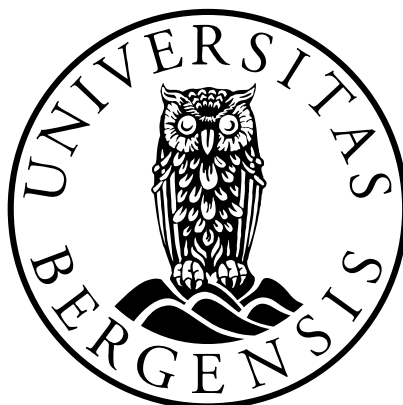


En komparativ analyse av særkullsbarns arverettslige stilling i Skandinavia

Kandidatnummer: 185618

Veileder: Thomas Eeg

Antall ord: 13 488



JUS399 Masteroppgave/JUS398 Masteroppgave

Det juridiske fakultet

UNIVERSITETET I BERGEN

10 desember 2012

<u>1. Innledning</u>	<u>s. 5</u>
1.1. Problemstilling og bakgrunn for oppgaven	s. 5
1.2. Begrepsavklaring	s. 6
1.3. Forutsetninger og avgrensninger	s. 7
1.4. Fremstillingen videre	s. 8
 <u>2. Livsarvingenes rett</u>	 <u>s. 10</u>
2.1. Innledning	s. 10
2.2. Den norske pliktdelsarv	s. 11
2.2.1. Lovhjemmel for pliktdelsarv i Norge	s. 11
2.2.2. Beløpsbegrensning på pliktdelsarven	s. 11
2.2.2.1. Opprinnelsen av en	
beløpsbegrenset pliktdelsarv	s. 11
2.2.2.2. Beløpsbegrenset pliktdelsarv i dag	s. 12
2.2.3. Pliktdelsarv i relasjon til testasjonsfrihet	s. 13
2.2.4. Testators rettigheter i pliktdelsarven	s. 14
2.3. Tvangsarven i Danmark	s. 16
2.3.1. Lovhjemmel for tvangsarv i Danmark	s. 16
2.3.2. Beløpsbegrensning på pliktdelsarven	s. 16
2.3.3. Tvangsarv i relasjon til testasjonsfrihet	s. 17
2.3.4. Testators rettigheter i pliktdelsarven	s. 17
2.4. Den Svenske Laglotten	s. 18
2.4.1. Lovhjemmel for Laglotten i Sverige	s. 18
2.4.2. Beløpsbegrensning på pliktdelsarven	s. 19
2.4.3. Laglotten i relasjon til testasjonsfrihet	s. 19
2.4.4. Testators rettigheter i pliktdelsarven	s. 19
2.5. Særkullsbarns ulike forhold i de Skandinaviske land	s. 20
 <u>3. Gjenlevendes rett til uskifte</u>	 <u>s. 22</u>
3.1. Bakgrunnen for og behovet for uskifteinstitusjonen	s. 22
3.1.1. Historisk oversikt	s. 22
3.2. Uskifte i Norge	s. 23
3.2.1. Lovhjemmel for uskifte i Norge	s. 23

3.2.2. Særkullsbarns særrett – retten til å kreve skifte	s. 23
3.2.3. Særkullsbarns samtykke til uskifte	s. 24
3.2.3.1. Bakgrunn for samtykke	s. 24
3.2.3.2. Betinget samtykke til uskifte	s. 25
3.2.4. Vern av gjenlevende ved utbetaling av særkullsbarns arv	s. 26
3.3. Uskifte i Danmark	s. 27
3.3.1. Lovhjemmel for uskifte i Danmark	s. 27
3.3.2. Særkullsbarns særrett – retten til å kreve skifte	s. 27
3.3.3. Særkullsbarns samtykke til uskifte	s. 27
3.3.3.1. Betinget samtykke til uskifte	s. 28
3.3.4. Vern av gjenlevende ved utbetaling av særkullsbarns arv	s. 28
3.4. Fri forföganderett i Sverige	s. 29
3.4.1. Lovhjemmel for Fri forföganderett	s. 29
3.4.2. Særkullsbarns særrett – retten til å motta sin arv	s. 29
3.4.3. Særkullsbarns samtykke til Fri forföganderett	s. 30
3.4.3.1. Betinget samtykke til Fri forföganderett	s. 31
3.4.4. Vern av gjenlevende ved utbetaling av særkullsbarns arv	s. 32
3.5. Gjenlevende misbruker uskifte/fri forföganderett midlene	s. 33
3.5.1. Norge	s. 34
3.5.1.1. Gjenlevendes rådighet over uskifteboet	s. 34
3.5.1.2. Særkullsbarns vern mot misbruk av arven	s. 35
3.5.1.2.1. Vern mot uforholdsmessig store gaver ut av boet	s. 35
3.5.1.2.2. Vern mot utbetaling av en arvings arvelodd	s. 36
3.5.1.2.3. Vern mot mislighold av uskifteboet	s. 36
3.5.2. Danmark	s. 39

3.5.2.1. Gjenlevendes rådighet over uskifteboet	s. 39
3.5.2.2. Særkullsbarns vern mot misbruk av arven	s. 39
3.5.3. Sverige	s. 41
3.5.3.1. Gjenlevendes rådighet ved fri forföganderett	s. 41
3.5.3.2. Særkullsbarns vern mot misbruk av arven	s. 41
3.6. Særkullsbarns forhold til gjenlevendes uskifte i de ulike skandinaviske land	s. 42
<u>4. Endret dansk arvelov – til det bedre for særkullsbarna?</u>	<u>s. 44</u>
4.1. Bakgrunn for revisjon av arveloven	s. 44
4.2. Endringer som følge av revisjonen	s. 45
4.3. Virkningen av revisjonen	s. 46
4.4. Den nye familien	s. 49
<u>5. Avsluttende bemerkninger</u>	<u>s. 51</u>
5.1. Anerkjennelsen i å være livsarving	s. 51
5.2. Hva ønsker vi å verne i dag?	s. 51
5.3. Konklusjon	s. 53
<u>6. Litteraturliste</u>	<u>s. 57</u>

1. Innledning

1.1. Problemstilling og bakgrunn for oppgaven;

Det finnes i dagens samfunn en klar rettsoppfatning om at arv skal overføres fra generasjon til generasjon, en oppfatning som har vært rådende gjennom flere århundrer.

I dag er imidlertid ikke sikring av slekten bakgrunn for rettsoppfatningen, men heller den tradisjon vi har hatt for at arv skal gå fra foreldre til barn.

Det var tidligere enkelt å tegne opp et familiekart over den tradisjonelle kjernefamilie. I dag er dette kartet endret og man ser stadig flere moderne familier hvor mine, dine og våre lever sammen og hvor en forelder har flere barnekull. Dette gjør den tradisjonelle rettsoppfatning om at arv skal gå nedover i slekten, fra ledd til ledd, noe utdatert.

I spenningen mellom den tradisjonelle rettsoppfatningen om at arv skal overføres fra ledd til ledd i slekten og den stadige utviklingen av moderne familier har mange innen arveretten arbeidet for å muliggjøre en økonomisk sikring av gjenlevende ektefelle. Mange vil hevde at utviklingen på dette feltet bør være at man ikke lenger må overføre verdier fra foreldre til barn for å sikre disse, men heller sikre at gjenlevende kan opprettholde den levestandard man hadde mens avdøde var i live.

Denne sikringen av gjenlevende vil kunne sees som å stride med den tradisjonelle allmenne rettsoppfatning om at barn skal ha arv etter sin forelder; verdiene skal overføres fra generasjon til generasjon nedover i slekten.

Arveloven av 1972 skal frem til våren 2013 revideres med tanke på fremveksten av moderne familiesammensetninger. I Danmark er det samme arbeidet blitt gjennomført. Det resulterte i en ny arvelov som trådte i kraft 1 januar 2008. Som bakgrunn for ønsket om en revisjon av den norske arveloven ble det fra justisdepartementet uttalt; "Det er viktig at arveretten i størst mulig grad er i

tråd med den alminnelige rettsfølelsen på området, at den er konfliktdempende, og at fordelingen av arv i stor grad fremstår som forutberegnelig for arvingene.”¹

Jeg vil i min oppgave se nærmere på spenningsfeltet mellom særkullsbarn og gjenlevende og forsøke å vurdere det fra en noe annen vinkel enn det som i dag gjøres i den juridiske teorien. Man kan vurdere, som ofte gjøres, vurdere opp i mot hvordan gjenlevende kan sikres best. Jeg vil mene gjenlevende har hatt en fordel særkullsbarn ikke har; gjenlevende har kunne planlegge sin stilling etter avdødes bortgang.

Jeg vil videre se på hvilket vern som foreligger for særkullsbarns arverett i Norge og Skandinavia for øvrig.

Problemstillingen for oppgaven er å gjøre en komparativ analyse av særkullsbarns arverettslige stilling i Skandinavia.

Herunder vil jeg vurdere om vi bør implementere regler fra våre naboland i Skandinavia for å sikre særkullsbarna bedre i Norge enn slik situasjonen er i dag.

1.2. Begrepsavklaring

Særkullsbarn er de barna en av partene i ekteskap, har fra et annet forhold enn det de er i ved sin bortgang.

Gjenlevende ektefelle er i min oppgave stemor/stefar til den avdødes særkullsbarn.

Ved referanse til grunnbeløp i norsk sammenheng dreier dette seg om Folketrygdens grunnbeløp, som per 1/5 -2012 utgjør 82 122 NOK.

Den svenske parallellen heter Basbelopp og utgjorde i 2012, 44 000 SEK.²

¹ Mandat til arvelovskomisjonen, punkt 2

² Statistiska centralbyrån

I min tekst vil den danske arveloven, med ikrafttredelse 1 januar 2008, være henvist til i de avsnitt hvor Al. står merket foran henvisning til konkret lovbestemmelse. ÅB viser til den svenske Ärvdabalken, utferdiget 12 desember 1958. Hvor det vises til den norske arveloven, som trådte i kraft 1 januar 1973, vil ingen merking være gjort i forbindelse med den konkrete lovbestemmelse.

1.3. Forutsetninger og avgrensninger

Jeg vil i mine drøftelser av særkullsbarns arverett i Skandinavia forutsette at arveretten representerer noe mer enn ren verdioverføring.

Det følger av mandatet gitt til utvalget som skal gjennomføre en revisjon av arveloven frem mot sommeren 2013:

“Det er vesentlig at arveretten medvirker til en hensiktsmessig overføring av formue fra generasjon til generasjon. Arveretten handler imidlertid om mer enn faktisk overføring av formue. Arveretten skaper tilknytning og fellesskap, men også avvisning og motsetninger.”³

Arveretten er et av få rettsfelt de fleste i samfunnet berører i løpet av livet, enten som arving eller som arvelater. Det er derfor knyttet utallige rettsoppfatninger, samt meninger, til feltet. Lødrup uttalte følgende i 2003: “At den arverettslige lovgivning (og forsåvidt også den familierettslige) harmonerer med den rettsoppfatning folk flest har, er viktig, og denne rettsoppfatning er ubestridelig preget av historiske forhold.”⁴

I min konklusjon vil jeg derfor måtte behandle de utslag reglene gir, ikke bare juridisk, men også på det mer menneskelige plan.

Jeg vil videre avgrense min oppgave med hensyn til de særregler som gjelder umyndige særkullsbarn.

Alle tre skandinaviske land har en forfordelingsregel for den umyndige

³ Mandat til arvelovskomisjonen, punkt 2

⁴ Lødrup (2003 art.) s.331

livsarving som ikke har fått fullendt sin oppfostring, dette vil jeg ikke gå nærmere inn på i min oppgave.

1.4. Fremstilling videre

Oppgaven vil berøre ulike arverettslige aspekter, først separat for hvert land, for så å gjøre en komparativ analyse.

Jeg vil under punkt 2 behandle den lovfestede pliktdelsarven slik den er regulert i henholdsvis Norge, Danmark og Sverige. En underordnet problemstilling vil her være å redegjøre for det norske og danske minstebeløpet og i hvilken grad livsarvingers legalarv er vernet mot arvelaters testasjonsfrihet.

Jeg vil i dette kapittelet gå gjennom størrelsen på pliktdelsarven og hvor stor del av sine eiendeler testator kan råde over i testamente. Videre vil jeg vurdere om arvelater kan regulere på hvilket vis pliktdelsarven overføres og hva det vil innebære å være berettiget til en pliktdel av arven.

Videre vil jeg under punkt 3 behandle gjenlevendes rett til uskifte og hvordan dette er regulert i de ulike nordiske landene. Jeg vil her se hvilke rettigheter særkullsbarn har til å kreve skifte ved avdødes bortgang, samtykke til at gjenlevende sitter i uskifte også med særkullsbarnas arv, samt mislighold av uskifteboet og hvilke følger dette kan utløse.

Jeg vil under punkt 4 se på hvilke endringer som ble gjort i Danmark med deres nye arvelov. Dette for å vurdere hvilken vei utviklingen går i utviklingen av arveretten på feltet særkullsbarn/gjenlevende ektefelle.

Avslutningsvis vil jeg i punkt 5 behandle hvilken betydning arveretten i dag har og hvilke hensyn som er ønskelig å verne, før jeg i punkt 5.3. vil komme til en konklusjon hvor jeg vil søke å slå fast hvordan man i de Skandinaviske land ivaretar særkullsbarn på en arverettslige hensiktsmessig måte.

Jeg vil her også diskutere mulige endringer man kunne ha gjort for å optimalisere deres vern.

Jeg vil her gå nærmere inn på hvilke verdier vi som samfunn vektlegger i relasjon til arv og hvorvidt disse virkelig ivaretas i dagens rettstilstand i Skandinavia.

Videre vil jeg drøfte hvorvidt den danske endringen har endret loven i henhold til disse verdiene, eller om loven reelt har beveget seg i retningen av et mindre ønsket vern.

2. Livsarvingenes rett

2.1. Innledning:

Har arvelater kun livsarvinger vil de i Norge ha krav på to tredeler av hans samlede eiendeler som legalarv. Er arvelater gift vil ektefellene ha en arverett på en fjerdedel av formuen, i tillegg til livsarvingenes krav. Man kan derfor som testator kun råde over de midlene som står fritt igjen etter at arv til livsarvinger og ektefelle er lagt ut.

Pliktdelen er den delen av legalarven som er unntatt fra testators rådighet. Dette betyr at arvelater ikke kan testere over denne delen av sin formue, men at tilstrekkelige verdier til å dekke livsarvingenes pliktdel må stå urørt.

Alle de tre Skandinaviske land opererer i dag med en pliktdelsarv til avdødes livsarvinger. Pliktdelen skal sikre at avdødes livsarvinger mottar en minstedel i boet.

Den tradisjonelle begrunnelsen for legalarv er til en viss grad knyttet til en idé om at arvelaters eiendom, og da særlig fast eiendom, er familieeiendom. Det er, som nevnt under punkt 1.1. , en utbredt oppfatning at det som har vært overført fra en generasjon til den neste gjennom århundrer, ikke skal tas ut av familien.⁵ Ved pliktdelsarv har man således gjennomført et ytterligere vern av legalarven.

Et tungt argument fremhevet i alle tre land for å beholde pliktdelsarven er hensynet til likhet mellom livsarvingene og da særlig de livsarvinger som tilhører et tidligere barnekull.⁶

Under punkt 2 vil jeg behandle arven alle livsarvinger har krav på uavhengig av om de er fra ulike barnekull. Dette punktet vil således fungere som et bakteppe

⁵ Lødrup og Asland (2012) S. 117.

⁶ Lødrup (2003) S. 70

for videre gjennomgang under punkt 3 og 4 hvor jeg går nærmere inn på pliktdelsarven i møte med gjenlevendes uskifte.

2.2. Den norske Pliktodelsarven

2.2.1. Lovhjemmel for pliktdelsarv i Norge:

Etter gjeldende arvelov har livsarvingene etter § 29 krav på to tredeler av avdødes samlede formue;

“To tredjepartar av formuen til arvelataren er pliktdelsarv for livsarvingane. Men pliktdelsarven er aldri større enn 1.000.000 kroner til kvart av barna til arvelataren eller til kvart barns linje, likevel såleis at grensa for ein fjernare livsarving er minst 200.000 kroner til kvar einskild.

Arvelataren kan ikkje i testament rå over pliktdelsarv med mindre det er særleg heimel for det.”

Dette kravet er lovgivers vern av livsarvingene på bekostning av testasjonsfriheten.

Dette innebærer at særkullsbarn etter loven stiller likt med de barn arvelater eventuelt har fått i sitt nye ekteskap med gjenlevende ektefelle.

2.2.2. Beløpsbegrensning på pliktdelsarven

2.2.2.1. Opprinnelsen av en beløpsbegrenset pliktdelsarv

Den historiske bakgrunnen for å innføre en beløpsgrense på pliktdelsarven, uttrykt i dagens § 29, var en tanke om at det ved store formuer skulle være mulig å redusere livsarvingenes andel til fordel for et allmenntilgitt formål.⁷

Loven ble innført etter stort påtrykk fra skipsreder og politiker Christian Michelsen i 1918 da det gikk opp for han at hans barn ikke ville ha livsarvinger. Han hadde da en betydelig formue og ønsket at store deler av den skulle gå til å

⁷ Store Norske Leksikon

opprette Chr. Michelsens fond, hvor overskuddet skulle gå til opprettelse og drift av Chr. Michelsens institutt for Videnskap og Åndsfrihet.

Lex Michelsen, som bestemmelsen har blitt kalt, var imidlertid i 1918 en regel med relevans kun for de virkelig bemidlede. 250 000 kr, som var beløpsgrensen ved innførselen av regelen, i 1918 tilsvarer i dag 5.170.000 NOK i dagens kroneverdi.⁸ Denne beregning er gjennomført uten kunnskap om hva varene kostet på dette tidspunktet, og med det uten kjennskap til hvilken verdi summen representerte.

Uansett vil man kunne slå fast at regelen hadde liten til ingen betydning for flertallet av den norske befolkning i 1918.

Formålet med regelen var å muliggjøre en berikelse av ideelle organisasjoner på bekostning av barns legalarv i de tilfeller hvor arven til barna var tilstrekkelig sikring for videre levestandard.

I dag er pliktdelsarven beløpsbegrenset til 1.000.000 NOK per livsarving. Summen ble sist oppjustert i 1985.

2.2.2.2. Beløpsbegrenset pliktdelsarv i dag

I dag må den beløpsbegrensede pliktdelen utgjøre minst 1 000 000 NOK til hvert barn eller 200 000 NOK til hvert barnebarn i den linjen hvor livsarvingen har gått bort før avdøde, jfr. § 29. Dette er forutsatt at den samlede formuen er så stor at to tredeler av formuen overstiger 1.000.000 NOK til hvert barn.

Denne beløpsgrensen på pliktdelen gir den bemidlede testator mulighet til å opprette et testamente til fordel for den livsarvingen som er mest skikket til å overta familiens næringsvirksomhet av en viss størrelse, samt at grensen muliggjør overtakelse for livsarvingen som har fått næringsvirksomhet testamentert til seg ettersom denne da slipper å løse ut de øvrige.⁹

⁸ SSB indeksregulator

⁹ Lødrup og Asland (2012) S. 113

Bestemmelsen skal dermed fungere som en hjelp til de bo hvor det finnes større formuer og virksomheter som testator vil råde over.

Imidlertid har man for dette allerede en sikring i § 33. Her kan arvelater avtale med sine myndige arvinger hvem som skal overta større næringsvirksomhet.

I dag er det stadig flere som etterlater seg et dødsbo hvor hver av livsarvingene kunne mottatt over 1.000.000 NOK som sin tredel av boet. Dette har bakgrunn i den generelle velstandsøkningen man har sett i det norske samfunn. Den reelle testasjonsfrie delen er med dette økt.

2.2.3. Pliktdelsarv i relasjon til testasjonsfriheten

Har avdøde livsarvinger må han etterlate to tredjedeler av den totale formuen til sine livsarvinger.

Er avdøde gift og har livsarvinger vil gjenlevende ha krav på en fjerdedel av den totale formuen, minst fire ganger Folketrygdens grunnbeløpet, jf. § 6.

Utover dette har testator frihet til å disponere sine øvrige eiendeler slik han ønsker mellom sine arvinger.

En arvelater med to særkullsbarn, to barn med gjenlevende ektefelle og 10.000.000 NOK i særeieformue kan ved testamente bestemme at særkullsbarna skal få 1.000.000 NOK hver, i henhold til pliktdelsarven, mens resten skal gå inn i gjenlevendes uskifte. Midlene i gjenlevendes uskiftebo vil så arves av deres felles livsarvinger ved gjenlevendes død.

Denne muligheten til å forfordele mellom sine livsarvinger er riktignok kun reell i de bo hvor to tredeler av arvegodset overstiger 1.000.000 NOK til hver livsarving. Er så tilfellet, vil man imidlertid kunne se at særkullsbarna kan "avspises" med minstesummen, mens gjenlevende sikres. At gjenlevende sikres, vil igjen føre til økt arv til gjenlevende og avdødes felles livsarvinger, og den reelle skjevfordeling mellom særkullsbarn og fellesbarn kan bli stor.

Det følger av SSBs statistikk " Mottakere av avgiftspliktig arv og gaver, etter størrelse på henholdsvis arv og gave, etter rådighetsdato" at man i 2008 hadde 18 977 mottakere av arv,¹⁰ hvorav 3 333 personer mottok en arv på over 1 mill kr.¹¹ Riktignok inkluderer dette alle arvinger og ikke bare barns arv fra foreldre, men det gir allikevel en viss pekepinn på størrelsen av det gjennomsnittlige arvegods i dagens samfunn, og viser at mulighetene man som testator har gjennom den beløpsbegrensede pliktdelsarv til å forfordele absolutt er reell.

Ordningen med pliktdelsarv har gjennom årene blitt kritisert, blant annet av Lødrup. Han var gjennom hele sitt virke negativ til pliktdelsarven og mente ordningen måtte falle bort ettersom dagens samfunn ikke nødvendiggjorde den samme overførselen av verdier fra generasjon til generasjon. Imidlertid ser Lødrup at det i relasjon til det vi tidligere kalte "uekte barn" kan oppstå et problem med arv, men at behovet også her er minkende.

Han argumenterer imot pliktdelen i sin bok om Nordisk arverett, s. 81: "Få kvinner føder i dag et "uønsket barn", samtidig som de aller fleste barn som fødes av en ugift mor, har en far som er samboer med moren."¹²

Lødrup fremstår her unektelig som noe i utakt med samfunnsutviklingen all den tid stadig flere er enslige forsørgere. Hans argument i mot pliktdelsarv gjør seg derfor ikke gjeldende i dagens samfunn.

2.2.4. Testators rettigheter i pliktdelsarven

Går man tilbake til eksempelet ovenfor; far med to særkullsbarn, to barn i ekteskapet med gjenlevende og 10.000.000 NOK i særeieformue vil det være relevant å vurdere om testator kan bestemme at de to særkullsbarna skal motta 1.000.000 NOK hver i kontanter eller om de kan kreve en bestemt gjenstand utlagt til en livsarving.

¹⁰ Statistisk Sentralbyrå

¹¹ Statistisk Sentralbyrå

¹² Lødrup (2003) S. 81

Hovedregelen er at pliktdelen er helt utenfor arvelaterens rekkevidde. Imidlertid gjelder regelen i § 29 (2) om at arvelateren ikke kan disponere over eiendeler som i verdi overstiger friarven neppe ubetinget.¹³

Lødrup og Asland hevder det er tillatt å testamentere over begrensede rettigheter i en eiendom som utgjør boets vesentligste aktivum. Imidlertid vil dette ikke kunne aksepteres når rettigheten omfatter hele eiendommen. En ektefelle med særkullsbarn kan ikke gi den annen ektefelle en livsvarig bruksrett til den felles bolig, som er boets vesentligste eiendel. Selv om bruksrettens verdi isolert sett ikke overstiger friarven, vil nok bruksretten måtte kjennes ugyldig.¹⁴

Arvelaterens rett etter § 29 (2) til å begrense pliktdelen til 1.000.000 NOK til livsarvingene går både på det kvantitative og det kvalitative; han kan ikke bestemme at arvingene skal motta arven i kontanter.¹⁵

I Rt. 1973 s.940 ble dette videre stadfestet av mindretallet i Høysteretts votum. Saken gjaldt gyldigheten av et testamente, hvor spørsmålet om testator kunne bestemme at livsarvingenes pliktdel ble utlagt dem i kontanter, var et underordnet spørsmål kun mindretallet tok stilling til.

Fra dette klare utgangspunkt finnes enkelte unntak i lovsform.

Etter § 30 kan arvelater fordele bestemte ting. Arvelater vil enkelte ganger kunne ha en oppfatning om hvor arvegodset best blir forvaltet blant arvingene og har med denne bestemmelsen et vern for dette.

Videre kan arvelater gjennom testamente bestemme at arven skal gjøres til arvingens særeie, jfr. § 31, samt i særlige tilfeller begrense arvingens rett til å råde over pliktdelsarven, jfr. § 32. Dette skal fungerer som en sikring mot at arven blir "satt over styr" som Lødrup uttrykker det.¹⁶

Det siste unntaket vil være ved overdragelse av næringsvirksomhet, § 33.

Testator kan da forfordele sine arvinger ved å overføre sin næringsvirksomhet som en samlet enhet til den eller de arvinger han ser som mest skikket.

¹³ Lødrup og Asland (2012) S. 124

¹⁴ Lødrup og Asland (2012) s.125.

¹⁵ Lødrup og Asland (2012) S. 114

¹⁶ Lødrup og Asland (2012) s.128

Testamente med slik bestemmelse vil etter loven måtte stadfestes av Kongen, og det er med dette en høy terskel for å få det gjennomført.

2.3. Tvangsarven i Danmark

2.3.1. Lovhjemmel for tvangsarv i Danmark

Etter gjeldende arvelov i Danmark har livsarvingene krav på hele boet om det ikke foreligger testamente, jfr. Al. § 1.

Har arvelater et testamente til fordel for andre enn livsarvingene vil de ha krav på en fjerdedel av boet som "tvangsarv" (tilsvarende vår pliktdel), jf. Al §§ 5, stk. 1 og 10.

Etterlater avdøde både livsarvinger og gjenlevende ektefelle, arver ektefellen halvparten av boet som legalarv, jfr. Al. § 9. En fjerdedel av dette er tvangsarv, jfr. Al. § 10.

Særkullsbarn stiller her likt som barn født i ekteskapet mellom avdøde og gjenlevende.

Tidligere var tvangsarven til arvingene halvparten av avdødes formue, jf. Gamle danske arvelov § 25. Herunder delte gjenlevende ektefelle og livsarvingene. Gjenlevende fikk en tredjedel mens livsarvingene fikk to tredjedeler av halvparten av avdødes eiendeler.

Man ser altså at utviklingen i Danmark har gått i retning av å styrke felles livsarvinger på bekostning av særkullsbarn ettersom felles livsarvinger vil arve gjenlevende ved dennes bortgang.

2.3.2. Beløpsbegrensning på pliktdelsarven

Danmark har med sin nye arvelov innført beløpsbegrenset pliktdel for livsarvingene etter mønster av vår arvelovs § 29 (1) 2 pkt. Pliktdelen er nå begrenset til 1.000.000 DKK, men med årlige justeringer, jfr. Al. § 97. Dette for å unngå at beløpet blir spist opp av inflasjon slik som tilfellet kan sies å være i

Norge. Beløpet var derfor opprinnelig på 1.000.000 DKK ved innførselen av grensen, men har blitt indeksregulert til dagens verdi.

Det danske Arvelovsutvalget begrunnet adgangen til å begrense en livsarvings arv til 1.000.000 DKK med hensynet til alle de problemer som kan oppstå i forbindelse med generasjonsskifte av en virksomhet.¹⁷ Dette er samme hensyn man ser gjør seg gjeldende for det norske pliktdelsbeløpet.

2.3.3. Tvangsarv i relasjon til testasjonsfrihet

Utviklingen i dansk arverett kan kort beskrives som en konstant bevegelse i retning av en økning av arvelaters testasjonskompetanse.¹⁸

Man har gått i fra at slekten hadde rett til hele arvelaters formue¹⁹ til at arvelater kan råde over 75 % av sine eiendeler i testaments form.

Ved arveloven av 1963 ble halvparten av legalarven til livsarvinger og ektefelle gjort til tvangsarv, mens brøken etter loven av 2008 som nevnt er på en fjerdedel.

2.3.4. Testators rettigheter i tvangsarven

Etter Al. § 50 stk. 1 er testator avskåret fra å råde over gjenlevende ektefelles og barnas tvangsarv.

Gjenlevende har etter Al. § 11 stk. 1 en rett til en rekke bestemte gjenstander, slik som de som kun tjener til gjenlevendes personlige bruk eller ting ervervet til mindreårige barns bruk. Denne retten går ved motstrid foran testamentariske bestemmelser.

¹⁷ Feldthusen og Nielsen (2012) S. 146.

¹⁸ Feldthusen og Nielsen (2012) S. 147.

¹⁹ Feldthusen (2001) s. 308 og s. 311.

Med hensyn til livsarvingene følger ikke de samme begrensninger i avdødes testasjonskompetanse.

Testator kan i dansk rett bestemme at en livsarving skal ha sin arv utbetalt kontant, jfr. Al. § 50 stk. 2, 1 pkt.

Retten gjelder kun i relasjon til kontanter, ettersom en testator ikke kan bestemme at en livsarving skal ha sin arv utbetalt i for eksempel malerier.

Testator kan gi en arving en rett, men ikke plikt, til å overta sin tvangsarv i bestemte gjenstander, jfr. Al. § 50 stk 2, 3 pkt. Har testator gitt en livsarving denne retten, vil den måtte respekteres av de øvrige livsarvingene, selv om retten griper inn i deres tvangsarverett.²⁰

Bestemmelsesrett i dødsboet tilkommer arvinger, herunder livsarvinger, men ikke legatarer i Danmark.²¹ Dette innebærer at livsarvingene har lik adgang til å forvalte boet som øvrige arvinger og at posisjonen som livsarving medfører større rettigheter enn et rent krav om verdier etter avdøde.

2.4. Den Svenske Laglotten:

2.4.1. Lovhjemmel for Laglotten i Sverige

Etter gjeldende arvelov i Sverige arver avdødes barn, kalt "bröstarvinge", alle arvelaterens samlede eiendeler om det verken foreligger testamente eller gjenlevende ektefelle.

Har arvelater etterlatt seg et testamente arver barna halvparten av avdødes samlede eiendeler som "laglott", jf. ÄB 7 kap § 1.

Særkullsbarna har her samme rettigheter som livsarvinger hva gjelder størrelse på laglotten, den er lik for alle livsarvinger.

²⁰ Feldthusen og Nielsen (2012) S. 150.

²¹ Feldthusen og Nielsen (2012) S. 206.

Har avdøde en gjenlevende ektefelle vil denne arve alt hvor det kun finnes felles livsarvinger, jf. ÄB kap. 3 § 1. Særkullsbarn vil her, som i Norge og Danmark kunne kreve å få sin arv utbetalt ved avdødes bortgang.

2.4.2. Beløpsbegrensning på pliktdelsarven

Det finnes her ingen svensk parallell til det norske, nå og danske, prinsippet om beløpsgrense.

Livsarvinger har krav på halvparten av avdødes formue, uavhengig av størrelse på denne.

2.4.3. Laglotten i relasjon til testasjonsfriheten

"Laglotten" utgjør halvparten av arvelaters samlede eiendeler.

Dette er ufravikelig og kan ikke rådes over ved testamente, jf. ordlyden i ÄB 7 kap § 1: "Hälften av den arvslott, som enligt lag tillkommer bröstarvinge, utgör hans laglott."

Den resterende halvpart av avdødes eiendeler kan han fritt råde over i testamente.

2.4.4. Testators rettigheter i laglotten

I svensk rett er den overveiende hovedregel at retten til pliktdelsarv refererer til en verdi, og ikke til bestemte gjenstander.²²

Har avdøde en samlet formue på 1.000.000 SEK, vil 500 000 SEK være laglotten vedkommendes livsarvinger har krav på. Har arvelater testamentert en eiendom til en verdi av 650 000 SEK til en testamentsarving, vil denne arvingen kunne kreve eiendommen utlagt til seg ved å gjøre opp differansen mellom testamentet og laglotten.

²² Lødrup (2003) S. 73.

Eksempelet ovenfor kan også sees andre veien. Sett at avdøde har en formue på 1.000.000 SEK og 2 livsarvinger. Deres laglott er da 250 000 SEK hver.

Eide avdøde ved arvefallet et maleri med en verdi på 250 000 SEK, vil han i testamente kunne bestemme at dette skal gå til en av livsarvingene.

Imidlertid vil ikke testator kunne gi rådighetsbegrensninger til dette maleriet, jf. ÄB kap 7 § 5. Laglotten skal være en verdi tilkjent livsarvingen og det må derfor være mulig for livsarvingen å omsette maleriet straks etter at han har fått det utlagt.

Testator kan altså ovenfor sine livsarvinger gi en rett til å få utlagt seg bestemte eiendeler, så lenge det verdimessig tilsvarer kravet til laglott etter ÄB kap 7 § 1.

Som i Norge og Danmark medfører posisjonen som livsarving større retter en rent verdimessige. Livsarvingene vil på lik linje med andre arvinger ha rett til å råde over boet.

2.5. Særkullsbarns ulike forhold i de Skandinaviske land

Som vist gjennom punkt 2 er vernet av særkullsbarns pliktdelsarv (herunder tvangsarv/laglott) relativt likt i de tre skandinaviske land:

Særkullsbarna kan i alle de tre landene kreve sin pliktdelsarv, samt ytterligere legalarv i de tilfeller hvor testamente ikke finnes, utlagt ved avdødes bortgang.

Videre verner alle landene om en teoretisk likhet for alle livsarvingene; fellesbarna, og særkullsbarna.

Imidlertid har utviklingen i Danmark gått i retning av et faktisk økt vern av gjenlevende, mens det samme har blitt diskutert i Norge og Sverige.

Danmark har endret sin arvelov fra en pliktdel på en halvpart til livsarvingene til en fjerdedel, til fordel for en økt testasjonsfrihet.

I Sverige ble det i en betenkning fra Familjelagssakkunniga i 1981 foreslått at laglotten skulle avskaffes for å kunne sikre gjenlevende, men dette ble ikke gjennomført.²³

Argumentet som senere har blitt benyttet for å beholde laglotten, var å sikre at ikke særkullsbarna skulle kunne bli forskjellsbehandlet i negativ forstand.²⁴

I Norge skal arveloven revideres frem mot sommeren 2013. Det skal ikke her foregripes hvilken konklusjon arvelovsutvalget vil komme til, annet enn å vise til utviklingen i Skandinavia for øvrig hvor vernet av gjenlevende står stadig sterkere.

Det vil uansett måtte bemerkes at et vern av gjenlevende nødvendigvis vil måtte skje på særkullsbarnas bekostning, all den tid felles livsarvinger mellom gjenlevende og avdøde igjen arver gjenlevende ved dennes bortgang.

Man ser ofte argumenter i arverettslig sammenheng om at den gjennomsnittlige livsarving i dag er i 50-årene og opplever arven som en økonomisk berikelse mens det for gjenlevende kun muliggjør en opprettholdelse av den livsstandard vedkommende hadde sammen med avdøde.

Dette kan jeg vanskelig se er feil. Imidlertid vil det i de tilfeller hvor gjenlevende har barn med avdøde, eller egne særkullsbarn, representere en klar favorisering av disse. Ved at arven til gjenlevende økes foran livsarvingene som samlet gruppe, vil gjenlevendes livsarvinger ha en fordel.

Utviklingen man ser i Danmark kan ikke sies å verne om likhetsprinsippet som til nå har vært gjeldende mellom søsken. Særkullsbarna vil være taperne, mens gjenlevende og avdødes felles livsarvinger er vinnerne.

Argumentasjon om at arvingene ikke lenger har behov for arv ettersom de i dagens samfunn som oftest er godt voksne og etablert, faller da på sin egen urimelighet all den tid å sikre gjenlevende vil resultere i en favorisering av godt etablerte felles livsarvinger foran særkullsbarn.

²³ SOU 1981:85 s.207 – 212.

²⁴ Prop. 1986/87:1 s.79 ff.

3. Gjenlevendes rett til uskifte

3.1. Bakgrunnen og behovet for uskifteinstitusjonen

Det finnes ulike definisjoner på uskifte, men essensen av uskifteordningen er at det representerer en utsettelse av skifteoppgjøret når den ene ektefellen dør og at retten til å sitte i uskifte for gjenlevende representerer en arverett med en begrenset bruksrett til arvegodset.²⁵

Uskifte som institusjon finnes i Skandinavia kun i Danmark og Norge, mens Sverige har en parallell i sin "Förfoganderett".

3.1.1. Historisk oversikt

Uskifte som institusjon så man først oppstod på 1700-tallet.

Det var da i norsk rett ikke intensjonen at uskifte skulle innebære noen bevisst prioritering av gjenlevende, men snarere sikre den gjenlevende familien.²⁶

Man hadde da en betydelig kortere levealder og ofte gikk en av foreldrene bort mens enkelte av barna fortsatt var mindreårige. Å gi gjenlevende muligheten til å overta arven i uskifte ble ansett som den beste måten å sikre en god forvaltning av arven for de mindreårige arvingene ettersom gjenlevende hadde plikt til å underholde mindreårige barn.

Først i 1851 ble uskifte for gjenlevende med myndige barn innført, men da først kun for mannen. Det vanlige var på denne tiden at det var mannen som hadde ført midlene inn i boet, og det ble ansett urimelig om han etter hustruens død måtte skifte med deres felles livsarvinger og med det endre den levestandard han med egen innsats hadde opparbeidet.²⁷

²⁵ Utkastet til 1972-loven, s.84.

²⁶ Hambro (2006) s. 49.

²⁷ Hagerup (1924) S. 79 – 80.

I det 19. århundre anså man uskifte som en naturlig fortsettelse av det økonomiske fellesskap som var etablert under ekteskapet.²⁸

Man vurderte det slik at det var en viktig forskjell i hva arven fra avdøde representerte for myndige livsarvinger og gjenlevende ektefelle:

For livsarvingene representerer arven en økonomisk berikelse, mens gjenlevende baserte sin levestandard på avdødes og egne felles midler.

Et eventuelt skifte med avdødes livsarvinger vil derfor ofte måtte innebære en vesentlig reduksjon i gjenlevendes levestandard.

Uskifteordningen slik vi kjenner den i dag har derfor som formål å muliggjøre gjenlevendes tilvante livsstandard.

3.2. Uskifte i Norge

3.2.1. Lovhjemmel for uskifte i Norge

Etter gjeldende arvelov har gjenlevende ektefelle "rett til å ta over felleseiga uskift med førstavdødes andre arvingar etter loven.", jf. § 9.

3.2.2. Særkullsbarns særrett – retten til å kreve skifte

Det følger av § 10 at gjenlevende ektefelle i relasjon til særkullsbarn kun har "rett til uskifte når den særskilde livsarvingen samtykkjer.". Særkullsbarn har etter § 10 krav på sin foreldrearv umiddelbart etter avdødes bortgang.

Har gjenlevende barn sammen med avdøde, kan ikke disse barna kreve sin foreldrearv utlagt på samme tidspunkt som særkullsbarna.

Man vil da gjennomføre et delvis skifte mellom gjenlevende og særkullsbarna ettersom gjenlevende kan sitte i uskifte med de øvrige arvingene, jf. § 12.

²⁸ Hambro, (2006) s. 52.

Begrunnelsen for denne særretten særkullsbarna innehar ble gitt i Utkastet til 1972-loven s.77. Det ble der vektlagt at det for særkullsbarn representerer en større risiko å samtykke til uskifte for gjenlevende enn det som er tilfellet for felles livsarvinger. Normalt vil forholdet mellom felles livsarvinger og gjenlevende være av en slik natur at det ikke vil medføre noen nevneverdig risiko at gjenlevende disponerer midlene i uskifteboet. Særkullsbarn vil derimot ikke ha arverett etter gjenlevende, noe som endrer situasjonen: " Det er i disse tilfeller en nærliggende risiko for at gjenlevende vil søke å minske barnets arv. Dette gjelder spesielt hvor gjenlevende har livsarvinger – fellesbarn med førstavdøde eller særkullsbarn."

3.2.3. Særkullsbarns samtykke til uskifte

3.2.3.1. Bakgrunn for samtykke

Det følger av § 10 at særkullsbarn må samtykke til at gjenlevende skal kunne sitte i uskifte.

Ofte vil man se at særkullsbarn samtykker til uskifte i de situasjoner hvor de har vokst opp med gjenlevende og har et nært forhold til vedkommende.

Særkullsbarn vil da ha interesse av å sikre gjenlevendes økonomiske stilling på lik linje med de øvrige livsarvingene og det er nærliggende å anta at gjenlevende ikke vil forfordle særkullsbarna.

En annen grunn til at særkullsbarn kan ønske å samtykke i at gjenlevende skal få sitte i uskifte er at gjenlevende har arverett ved et delvis skifte, jf. § 26 (1) og § 6 (4).²⁹

Samtykker særkullsbarn til at gjenlevende kan sitte i uskifte, vil de arve alt etter avdøde sammen med gjenlevende og avdødes felles livsarvinger. Gjenlevendes arvelodd vil da ikke holdes utenfor.

²⁹ Hambro (2007) S. 61.

Videre vil ektefellene også kunne påvirke særkullsbarn i retning av samtykke ved å "true" med å begrense deres arv til pliktdelen om ikke samtykke gis.

Dette er et tenkt tilfelle som vil ha størst effekt, og kanskje derfor også forekomme oftest, i bemidlede familier.

Har testator en formue på 10.000.000 NOK og ett særkullsbarn fra et tidligere forhold vil testator kunne kreve av særkullsbarnet at det samtykker til at testators ektefelle kan sitte i uskifte også med særkullsbarnets arv. Samtykker ikke særkullsbarnet til uskifte med dennes arv vil testator kunne begrense barnets arv til å kun utgjøre pliktdelsarven på 1.000.000 NOK.

3.2.3.2. Betinget samtykke til uskifte

Ifølge Ot.prp. 36 (1968 – 69) s.140 må det kreves at den samtykkeerklæring som foreligger, klart går ut på et samtykke til uskifte etter lovens bestemmelser.

Det var frem til Høyesterettsdommen i Rt.1992 s.374 uklarheter om hvorvidt betingelser for samtykke til uskifte kunne anses gyldig.

Høyesterett uttalte her om betingelser til samtykke: "Disse kan oppstille både begrensninger i rådigheten over uskiftemidlene utover reglene i § 19, og modifisere eller sette til side bestemmelser i en ektepakt, så lenge ikke tredjemanns rettigheter blir krenket. Vilkåret kan også innebære andre fordelingsbrøker enn de som følger av arvelovens § 26, forutsatt at eventuelle livsarvingers pliktdelsrett ikke blir berørt."³⁰

At særkullsbarn kan sette betingelser til uskifte uten å falle utenfor reglene i kapittel III, ble videre bekreftet i Rt. 2004 s.777 hvor det ble vist til Rt.1992 s.374.

En av de betingelser til samtykke man oftest ser er rådighetsbegrensninger i relasjon til avhendelse av fast eiendom. Ved å betinge en slik begrensning sikrer arvingene at gjenlevende ikke selger eller pantsetter den faste eiendommen og konverterer midlene i likvide midler som kan forbrukes.³¹

³⁰ Rt. 1992 s.374, side 377.

³¹ Hambro (2007) s. 63.

Uten denne begrensningen vil gjenlevende kunne selge en fast eiendom så lenge det skjer til markedspris, uavhengig av om eiendommen hørte til avdøde opprinnelig.

Videre vil ofte førstavdødes særkullsbarn være interessert i å betinge at retten til uskifte opphører dersom størrelsen på boet kommer opp i en viss størrelse, eller eventuelt ned til en viss verdi.

Dersom gjenlevende selv er uten livsarvinger vil ofte samtykket være betinget av at gjenlevende innsetter førstavdødes barn som arvinger ved testamente.

Flertallets uttalelse i Rt. 1992 s.374 har til følge at bevisbyrden for at betingelser til samtykke ble gitt ligger hos særkullsbarna.³²

Det finnes ingen formkrav til et betinget samtykke, men avtalen bør inngås skriftlig, jfr. ovenfor nevnte dom, og betingelsene bør fremgå uttrykkelig.

3.2.4. Vern av gjenlevende ved utbetaling av særkullsbarns arv

Ektefellen arver etter § 6 (1) 1 pkt en fjerdedel av avdødes formue.

Foreligger fullstendig sameie mellom ektefellene vil derfor gjenlevende få utlagt halvparten av formuen som boslodd og en fjerdedel av avdødes boslodd som arv. Har gjenlevende og avdøde hatt særeie vil gjenlevende arve en fjerdedel av avdødes særeie.

I enkelte bo vil arven til gjenlevende være så liten at det for gjenlevende vil kunne være urimelig tyngende å betale ut arven til særkullsbarna.

Som nevnt i avsnitt 3.1, oppleves det ofte urimelig å måtte selge felles bolig eller å måtte gjennomgå en vesentlig nedgang i levestandard fordi man skal løse ut særkullsbarn med arv.

Ved endring i arveloven 22/6 1990 ble det innført regler om en ubetinget minste arv for gjenlevende ektefelle.³³

³² Hambro (2006) S. 198.

³³ Hambro (2007) S. 35.

Denne arven kan ikke reduseres ved testamente og fungerer således som en parallell til livsarvingenes pliktdelsarv. Minstearven til gjenlevende ektefelle er etter § 6 på fire ganger folketrygdens grunnbeløp.

3.3. Uskifte i Danmark:

3.3.1. Lovhjemmel for uskifte i Danmark

Etter gjeldende arvelov i Danmark har gjenlevende rett til å sitte i uskifte med eventuelle felles livsarvinger etter Al. kap 4 § 17.

3.3.2. Særkullsbarns særrett – retten til å kreve skifte

Det følger av den Al. § 18 at boet kun kan “utleveres til uskifte” til gjenlevende med samtykke fra eventuelle særkullsbarn.

Man ser i Danmark at det vanlige er at gjenlevende skifter med avdødes særkullsbarn for deretter å overta resten av boet og sitte i uskiftet bo med deres eventuelle felles livsarvinger.³⁴ Dette vil være en situasjon lik den man får ved et delvis skifte i Norge.

3.3.3. Særkullsbarns samtykke til uskifte

Særkullsbarn må etter Al. § 18 samtykke til at gjenlevende kan sitte i uskifte med deres arv.

Særkullsbarna kan gi dette som et forhåndssamtykke. Dette må da være opplyst mens arvelater enda er i live, jfr. prinsippet i Al. § 42, stk. 2, 1 pkt.

Dette forhåndssamtykket vil også binde særkullsbarnas eventuelle livsarvinger, med mindre deres særkullsbarn tar forbehold på deres vegne, jfr. prinsippet i Al. § 42 stk. 3. Dette forhåndssamtykket kan ikke kalles tilbake, men det kan derimot falle bort ved for eksempel bristende forutsetninger som insolvens hos gjenlevende, misbruk av boets midler osv.

³⁴ Feldthusen og Nielsen (2012) S. 68.

3.3.3.1. Betinget samtykke til uskifte

Et særkullsbarn kan betinge sitt samtykke. Dette kan være å begrense samtykket til å kunne gjelde en del av boet eller å samtykke til en begrenset periode i tid hvor gjenlevende kan sitte i uskifte.³⁵

Det vil her være naturlig å anta at man i Danmark ser de samme betingelser som allerede nevnt under 3.2.2.1. gjør seg gjeldende.

3.3.4. Vern av gjenlevende ved utbetaling av særkullsbarns arv

Gjenlevende ektefelle har også i Danmark et vern mot en urimelig livssituasjon som resultat av å måtte løse ut avdødes særkullsbarn.

Etter Al. § 11 stk. 2 har gjenlevende rett til å få utlagt til seg en samlet verdi av 660.000 DKK av dødsboet.³⁶ Dette beløpet kalles gjenlevendes "suppleringsarv" og svarer til vår minste arv etter § 6. Ved innførselen av minste arven var beløpet 600.000 DKK, men dette er blitt oppjustert i henhold til Al. § 97 til 660.000 DKK. Denne retten kan ikke beskjæres av avdødes testamente og den vil gå foran livsarvingenes arverett.³⁷

For å beregne en eventuell suppleringsarv vil man måtte legge sammen det gjenlevende mottar som sitt boslodd, sin arv samt fullstendig særeie. Er verdien på disse eiendelene sammenlagt under 660.000 DKK vil gjenlevende ha krav på suppleringsarv fra boet.

³⁵ Feldthusen og Nielsen (2012) S. 69.

³⁶ Feldthusen og Nielsen (2012) S. 35.

³⁷ Feldthusen og Nielsen (2012) S. 35.

3.4. Fri förfoganderett i Sverige

3.4.1. Lovhjemmel for fri förfoganderett

Etter den gjeldende arvelov i Sverige som trådte i kraft i 1958, Ärvdabalken, kap. 3 § 1 skal gjenlevende som utgangspunkt arve alt etter avdøde. Dette er i de tilfeller hvor de eneste livsarvingene etter avdøde er felles barn med gjenlevende ektefelle. Denne ordningen ble innført i 1988 og målet var å oppnå både et bedre vern av gjenlevende ektefelle, samt likhet med de øvrige nordiske landene hvor man har uskifteinstitusjonen.

Denne arven til gjenlevende er imidlertid ikke en beskyttet arv, og den er ikke vernet gjennom tilsvarende regler som laglotten. Lovens ordlyd om at arven "skal" tilfalle gjenlevende ektefelle må altså ikke forstås absolutt.³⁸

Som det følger av avsnitt 3.4.2 foreligger et visst vern av gjenlevende gjennom "basbeløpsregeln" mens alle testators eiendeler utover dette står fritt til testasjon.

Har imidlertid avdøde ikke etterlatt seg et testamente arver gjenlevende alt i de tilfeller hvor det kun finnes felles livsarvinger.

Gjenlevendes råderett over arven kalles da "fri förfoganderett". Dette er tilnærmet lik en eierposisjon, med enkelte begrensninger.

En sentral begrensning er at retten til å testamentere over arven i de tilfeller hvor det finnes "etterarvinger" er utelukket.

3.4.2. Særkullsbarns særrett – retten til å motta sin arv

Hvor avdøde hadde særkullsbarn vil disse måtte samtykke til at deres arv inngår i gjenlevendes arv, jf. ÄB kap. 3 § 1, 2 pkt. De vil ellers kunne få sin arv utlagt umiddelbart etter avdødes bortgang.

³⁸ Walin og Lind (2008) S. 57.

Dette kan sees som en parallell til det samtykket som kreves for at gjenlevende skal kunne sitte i uskifte i Norge og Danmark. Gis ikke samtykke og de eneste livsarvingene etter avdøde er hans særkullsbarn, vil ikke gjenlevende ha arverett etter avdøde utover "basbeløpsregeln".³⁹

Gir særkullsbarna sitt samtykke, vil gjenlevende råde over eiendelene i arven som sitt eget. Eiendelene er da arvet av gjenlevende.

3.4.3. Særkullsbarns samtykke til fri forföganderett

Det følger av ÄB kap. 3 § 9 at om ett av avdødes særkullsbarn godtar at gjenlevende mottar dennes arv ved avdødes bortgang vil dette særkullsbarnet ha rettigheter som etter ÄB kap. 3 § 2 og motta sin "etterarv" etter avdøde ved gjenlevendes død. Dette er da den samme posisjonen som de øvrige livsarvingene har ved gjenlevendes bortgang.

Det er viktig at erklæringen om å ikke motta sin arv fra avdøde ved dennes bortgang formuleres i henhold til ÄB kap. 3 § 9; altså at det klart uttrykkes at særkullsbarnet avstår fra arven på det gitte tidspunkt til fordel for gjenlevende.⁴⁰

Å samtykke til at gjenlevende mottar arven på tidspunktet for avdødes bortgang innebærer at særkullsbarnet vil bevare sin arvemessige posisjon den dagen gjenlevende dør, da som "etterarvinger".

Det vil så måtte redegjøres for hvilke stilling særkullsbarnet har som "etterarving".

Det har pågått en omfattende diskusjon i Sverige om hvordan man kan fastsette verdien på "etterarvingenes" arverett ved avdødes bortgang.⁴¹

³⁹ Walin og Lind (2008) S. 59.

⁴⁰ Brattström og Singer (2011) S. 57

⁴¹ SOU 1998:110 s.92 ff

Særkullsbarn vil da ha interesse av å fastsette en verdi på den andelen de har krav på som "etterarving" når gjenlevende går bort.

"Efterarvingene" har imidlertid ingen mulighet til å tvinge frem en andelsberegning på rettslig vis. I RH 1993:7 hadde avdøde særkullsbarn begjært at en "bodelningsförettare", tilsvarende en norsk bobestyrer, skulle være ansvarlig for oppgaven. Göta Hovrätt uttalte i sin dom at sterke hensyn taler for å tillate en slik begjæring, men at spørsmålet er av en slik art at det bør være opp til lovgiver å ta stilling til.⁴²

I drøftelsene til endring av loven ble forslag om å lovfeste muligheten til å kunne avtale mellom gjenlevende og "etterarvingene" hvilke andel som skal være deres "etterarv" eller å kalle inn en dødsboforvalter for å få bistand til denne jobben lagt frem, uten at endringer ble gjort i loven.⁴³

Særkullsbarn har i egenskap av "etterarving" rett til å være med å fordele gjenlevendes eiendeler ved dennes bortgang og er således dødsbodeleiere sammen de øvrige arvingene.

Dør gjenlevende på et punkt hvor den opprinnelig gjenlevende har inngått nytt ekteskap eller samboerskap står man så ovenfor en ny bofordeling mellom den gjenlevendes livsarvinger og dennes nye ektefelle.

Særkullsbarna, som vil kunne være både gjenlevende og førstavdødes felles livsarvinger eller førstavdødes særkullsbarn på dette tidspunktet, vil kunne få sin arv utlagt umiddelbart. De kan også velge å samtykke til at gjenlevendes nye partner arver det til disposisjon etter den "frie förfoganderett".

3.4.3.1. Betinget samtykke

Det følger verken av loven eller av juridisk litteratur at man i Sverige kan sette betingelser til sitt samtykke til at arven går inn i gjenlevendes "fri förfoganderett".

⁴² Brattström og Singer (2011) S. 71.

⁴³ SOU 1998:110 s. 112 ff.

Allikevel vil det være naturlig at en slik adgang foreligger. Opplever særkullsbarn at det er en for stor risiko å la gjenlevende overta arven i "fri förfoganderett" vil man måtte anta at særkullsbarnet kan sette visse betingelser for å muliggjøre at gjenlevende allikevel kan motta arven.

Når det finnes en adgang til å samtykke vil man kunne gjøre en "fra det mer til det mindre"-vurdering som vil tilsi at også et samtykke med betingelser vil måtte aksepteres.

Gjenlevende skal kunne råde over arven som sine egne eiendeler og betingelser fra særkullsbarna ville representere et innhugg i denne retten. Man vil da måtte enes om betingelser gjenlevende aksepterer.

3.4.4. Vern av gjenlevende ved utbetaling av særkullsbarns arv

I de tilfeller hvor den gjenlevendes situasjon som et resultat av utbetaling av arv til særkullsbarn vil være urimelig, finnes en verneregel for å sikre den gjenlevende et minimum av verdier i arv etter avdøde.

Verneregelen for gjenlevende utgjør en arverettslig garantiregel⁴⁴ og er plassert i ÄB kap. 3 § 1 st. 2. Her sikres gjenlevende en rett til 4 ganger "basbeloppet", den svenske ekvivalenten til vårt grunnbeløp.

Ettersom gjenlevende ektefelle etter ÄB kap. 3 § 1 st. 1 normalt vil arve alt i de tilfeller hvor det kun finnes felles livsarvinger etter avdøde og gjenlevende, retter denne bestemmelsen seg i all hovedsak mot avdødes særkullsbarn eller testamentsarvinger innsatt til arv av avdøde.⁴⁵

Arver gjenlevende en verdimessig sum under fire ganger grunnbeløpet, vil han/hun ha krav på å få utlagt den manglende verdi etter "basbeloppsregeln". I dag utgjør denne summen 176 000 SEK.

⁴⁴ Brattström og Singer (2011) s. 80

⁴⁵ Walin og Lind (2008) S. 62.

Minskes arven til et særkullsbarn ved utslag av "basbeløppsregeln" vil dette særkullsbarnet inntre som "etterarving" og vil ved gjenlevendes død være berettiget til en tilsvarende sum som barnets arvelodd ble forminsket med, jfr. ÄB kap. 3 § 2 st. 2.

3.5. Gjenlevende misbruker uskifte/"fri förfoganderett" midlene

Som vist ved gjennomgang av de ulike Skandinaviske landenes uskifteordning vil man som særkullsbarn som samtykker til at gjenlevende får sitte i uskifte med arven etter avdøde, alltid stå ovenfor en viss fare for at arven forsvinner eller i det minste minker.

Gjenlevende ektefelle kan for eksempel gjøre dårlige investeringer med midlene i boet, gi bort eiendeler eller øke sin levestandard og med det også sine utgifter.

Man kan i både Norge og Danmark sette betingelser til sitt samtykke med det formål å begrense denne faren noe, men man vil allikevel aldri kunne ha løpende kontroll over hvordan arven forvaltes mens gjenlevende rår over den.

Dagens uskifteordning har utviklet seg til å verne gjenlevendes fortsatte levestandard etter avdødes bortgang. Gjenlevende er derfor gitt stor frihet til å råde over eiendelene i boet.

Betingelsene særkullsbarn kan sette i et samtykke til uskifte vil kunne sikre de største verdiene ved at de kan nekte salg ev fast eiendom, pantsettelse av verdifulle objekter også videre, mens det for likvide midler er verre å regulere dette ved betingelser til samtykket.

Det vil derfor nå være interessant å gå nærmere inn på hvilke verneordninger man har i de ulike Skandinaviske land for å beskytte at særkullsbarns samtykke til uskifte/"fri förfoganderett" ikke misbrukes.

For å kunne vurdere dette vil jeg først ta stilling til hvilken rådighet gjenlevende i de ulike landene har over boet før jeg går nærmere inn på reglene som begrenser denne rådigheten.

3.5.1. Norge

3.5.1.1. Gjenlevendes rådighet over uskifteboet

Det følger av arveloven § 18 at gjenlevende ektefelle rår som "ein eigar" over alt som hører til boet " med dei atterhald som særskilt er fastsette ".

Disse unntakene er lovens begrensning av gaver som står i misforhold til boets størrelse, jfr. § 19, plikten til å skifte ved inngåelse av nytt ekteskap, jfr. § 23, samt plikten til å skaffe samtykke fra alle arvingene eller løse ut alle likt ved helt eller delvis oppgjør med en arving i uskifteperioden, jfr. § 21.

En siste sikring finner man i § 24 hvor en arving kan kreve boet skiftet om gjenlevende "fer misleg åt så buet minskar".

Det sentrale vil her først være å redegjøre for hva som ligger i å råde som "ein eigar" etter § 18.

Lødrup og Asland skriver om gjenlevendes rådighet; "Gjenlevende har ingen plikt til å holde boet i hevd, og foretar gjenlevende seg ting som ektefellene tidligere ikke tok seg råd til, må arvingene finne seg i det. I det hele kan den gjenlevende ektefelle til egne formål og eget beste bruke og forbruke boets eiendeler."⁴⁶

Disse reglene vil være gjeldende selv om det dreier seg om felleseie- eller særeiemidler, så lenge midlene inngår i uskifteboet gjenlevende råder over. Reglene vil videre gjelde uavhengig av om uskiftet er grunnlagt på lovens regler eller arvingers samtykke.

Det er riktignok mulig for samtykkende særkullsbarn å avtale visse rådighetsbegrensninger. Dette vil måtte skje på særkullsbarns oppfordring og krever således at de er klar over hva et uskifte kan innebære i det de gir sitt

⁴⁶ Lødrup og Asland (2012) S. 383.

samtykke. Disponerer gjenlevende boet i strid med betingelsene for uskifte vil dette kunne anføres som misbruk av boet etter § 24, dette behandles under punkt 3.5.1.2.3.

3.5.1.2. Særkullsbarns vern mot misbruk av arven:

3.5.1.2.1. Vern mot uforholdsmessig store gaver ut av boet:

Som nevnt ovenfor har man i § 19 (1) en begrensning av rådigheten i uskiftet; gjenlevende kan ikke uten samtykke fra arvingene yte gaver som står i misforhold til boets formue, og overhodet ikke gi bort fast eiendom.

I praksis er konflikter knyttet til denne bestemmelsen vanligst hvor gjenlevende har gitt en gave til en av arvingene og det oppstår en forfordeling av de øvrige. Det følger av Lødrup og Aslands bok⁴⁷ om arverett at det utvilsomt er etter denne bestemmelsen flest saker kommer for rettsvesenet hva gjelder arveloven. Av disse igjen gjelder de fleste salg av eiendommer til såkalt "gavepris".

Hva som har representert en gave som står i "misforhold" til boet etter § 19, har vært noe diskutert.

Det følger av Lødrup og Aslands lærebok i arverett fra 2012⁴⁸ at Lødrup har hevdet grensen vil ligge et sted i nærheten av 20 % i 2005, mens Gjertsen har hevdet at over 16,7 %, altså en sjettedel og med det ved grensen av hvor gjenlevendes testasjonskompetanse ender, vil være tilstrekkelig til at gaven står i misforhold til boet. Asland på sin side mener at dette er for høye tall og basert på en feilslått logikk ettersom gjenlevende i uskiftet bo med arvinger i andre arvegangsklasse da vil kunne gi bort cirka halve boet som den testasjonsfrie del: det kan oppstilles en faresone allerede mellom 10 % og 30 % av boets nettoverdi.⁴⁹

⁴⁷ Lødrup og Asland (2012) S.384

⁴⁸ Lødrup og Asland (2012) S.385

⁴⁹ Lødrup og Asland (2012) S.384

Har den gjenlevende disponert boet i strid med § 19, vil hver av arvingene kunne få disposisjonen omstøtt, jf. § 19 (2), noe som i praksis medfører at gaven skal tilbakeføres boet.

Mottakeren må ”skjøna eller bude ha skjøna at ektemaken ikkje hadde rett til å gi gåva”, jfr. § 19 (2). Vilkåret for at dette skal skje er at mottakeren har vært i ond tro.

3.5.1.2.2. Vern mot utbetaling av en arvinges arvelodd

Bestemmelsen i § 21 verner mot at en arving får utbetalt sin arvelodd mens gjenlevende sitter i uskifte. Hovedregelen er at alle arvingene skal ha like stor del med mindre samtykke foreligger til at en får oppgjør på et ulikt tidspunkt fra de øvrige arvingene.

Er fullstendig oppgjør blitt gitt en av arvingene, kan de andre arvingene kreve tilsvarende oppgjør utlagt. Samtykker ikke gjenlevende til dette, kan arvingene kreve at boet skal skiftes, jfr. § 21 (2).

Den arvingen som har fått sitt arvelodd utlagt tidligere, vil da få et fradrag fra sitt arvelodd svarende til den del arvingen har fått utlagt tidligere, jfr. § 21 (3).

3.5.1.2.3. Vern mot mislighold av uskifteboet:

Regelen i § 24 (1) gir gjenlevende en mulighet til å kreve helt eller delvis skifte til enhver tid. § 24 (2) muliggjør at arvingene kan kreve skifte om gjenlevende misligholder midlene i uskifteboet.

Gjenlevende kan på sin side ønske å skifte med arvingene, for eksempel om verdien på uskifteboet er sunket til et slikt nivå at det vil tilsvare mindre enn minstearven etter § 6. Ellers vil man se tilfeller hvor gjenlevende arver eller får gaver som hun/han ønsker å holde utenfor uskifteboet, jf. § 17 (3) som bakgrunn for et ønske om å skifte for gjenlevende.⁵⁰

⁵⁰ Hambro (2007) S. 164.

Videre vil gjenlevende kunne begunstige sine egne arvinger ved å begjære skifte kort tid før sin egen død.

Gjenlevende vil da ha krav på arv etter avdøde i egenskap av å være ektefelle.

Denne arven arver så gjenlevendes egne livsarvinger ved gjenlevendes død.

Ved slik begjæring kan det tenkes at reglene om dødsdisposisjoner kan avskjære adgangen til skifte ettersom det representerer en forfordeling av de øvrige arvingene.⁵¹

Bestemmelsen i § 24 (2) hjemler et vern for arvingene ettersom de etter bestemmelsen kan kreve skifte om gjenlevende "fer misleg å så buet minskar unødig eller blir utsett for vesentleg minking." Hambro skriver om dette i sin lovkommentar fra 2007 at adgangen for å kunne kreve skifte på bakgrunn av § 24 er svært liten og nærmest ikke anvendt i praksis. Det følger videre i samme avsnitt at kravet om "vesentleg" her må gjelde både for en skjedd reduksjon i fortiden og også en forventet vesentlig reduksjon i framtiden som grunnlag for skifte.⁵²

Imidlertid følger det av Rt.2008 s.1484 at terskelen for å kunne kreve skifte på bakgrunn av en forventning om mislighold av boet er svært høy. Det følger av dommens avsnitt 32: " Etter min mening er det ikke utelukket at fremtidige handlinger – sett i sammenheng med utsagn eller forberedende handlinger som allerede er foretatt - etter omstendighetene kan medføre tap av retten til å sitte i uskifte. Med det skal nok atskillig til, bl.a. når det gjelder sannsynligheten for at det fremtidige handlingen vil bli gjennomført. "

I den aktuelle saken hadde gjenlevende forberedt et salg av en verdifull fast eiendom til en av livsarvingene. Dette ble bestridt av en av de øvrige livsarvingene som fremtidig mislighold av boet men førte ikke frem.

John Asland skriver om § 24 i forbindelse med den aktuelle saken:

"Jeg tror forklaringen på at det ikke har vært flere saker om al. § 24 annet ledd for domstolene, primært beror på at partene har sett seg bedre tjent med andre virkemidler."⁵³

⁵¹ Hambro (2007) S. 164.

⁵² Hambro (2007) S. 166.

⁵³ Asland (2008) s. 5

Om utilbørighetskravet skriver han videre; "Det er imidlertid ikke et krav om at gjenlevende selv er klar over at atferden fortjener denne karakteristikken. Skifte kan heller ikke være utelukket i tilfeller hvor gjenlevende ikke er i stand til å se det utilbørlige ved sin atferd."

Etter RG 1988 s.399 ble det slått fast at gjenlevende har rett til å øke sin levestandard og det finnes utover det ingen dommer i Rt. Eller RG hvor arvingene har fått medhold i sitt krav om skifte.

I Rt.2004 s. 777 overtok gjenlevende det samlede boet i uskifte etter avdødes bortgang. Avdøde og gjenlevende hadde to felles livsarvinger, A og B. Avdøde hadde i testamente bestemt at B skulle arve eiendommen "Odden", men B sa seg enig i at også de eiendelene avdøde hadde disponert over i testamente kunne inngå i gjenlevendes uskifte. Gjenlevende selger så eiendommen "Odden" til A. Både A og gjenlevende var her kjent med testamentet. B anlegger sak og hevder at gjenlevende har misbrukt midler i boet, samt overtrådt et ulovfestet lojalitetsprinsipp.

Førstvoterende Mitsem avviser at et slikt prinsipp foreligger for disposisjonen av et uskiftet bo i avsnitt 35 av dommen: "Jeg kan ikke si med enig i dette utgangspunktet. Hvis en gjenlevende ektefelle tiltrer arven etter et gjensidig testament, har vedkommende fri rådighet "i levande live", jf. Arveloven § 67 nr.1. (...) Men vår sak dreier seg om et uskifte, der de begrensningene i råderetten som gjenlevende må respektere, til sikring av arvingenes interesser, følger av loven. Lojalitetshensynet er dermed ivaretatt gjennom lovens egne bestemmelser."

Heller ikke her førte kravet om skifte frem.

De ovenfor behandlede sakene dreier seg begge om tilfeller hvor livsarvingene er felles mellom avdøde og gjenlevende. Det foreligger per dags dato ingen rett praksis hvor særkullsbarn har krevd skifte av gjenlevendes uskiftebo på bakgrunn av § 24.

3.5.2. Danmark

3.5.2.1. Gjenlevendes rådighet over uskifteboet

Det følger av den danske arvelov § 24 at den gjenlevende ektefelle i levende live råder over det uskiftede boet som en eier.

Feldthusen og Nielsen uttaler om gjenlevendes rådighet; "gjenlevende har i medfør av Al. § 24 en eiers rådighet over det uskiftede bo, men er ikke egentlig eier av dette. Dette innebærer på den ene siden, at gjenlevende ektefelle kan råde over det uskiftede bo (...) men skal på den andre siden ta hensyn til førstavdødes livsarvinger, idet gjenlevende også råder over livsarvingenes potensielle arv etter førstavdødes ektefelle. Det er på denne bakgrunn at det er innsatt en misbruksregel i Al. § 29."⁵⁴

Det finnes flere grunner som kan føre til opphør og dermed skifte av et uskiftet bo. Dette kan være at gjenlevende ønsker å skifte, jfr. Al. § 26 stk.1. Gjenlevende ønsker å inngå nytt ekteskap, jfr. Al. § 26 (2). At et særkullsbarn er blitt myndig og ikke lenger kan gi sitt samtykke til at gjenlevende sitter i uskifte, jfr. Al. § 27 stk. 1. At et umyndig særkullsbarn dør og etterlater seg barn som ikke ønsker å gi sitt samtykke til fortsatt uskiftet bo for gjenlevende, jfr. Al. § 27 stk. 2. At gjenlevende har forsømt sin forsørgelsesplikt ovenfor et særkullsbarn, jfr. Al. § 29 stk. 4 eller at gjenlevende har misbrukt sin rådighet over det uskiftede boet og en livsarving forlanger det skiftet, jfr. Al. § 29 stk. 1.⁵⁵

3.5.2.2. Særkullsbarns vern mot misbruk av arven

Det følger av Al. § 29 stk. 2 hvilke handlinger som vil være å anse som et misbruk av uskifteboet; Uforsvarlige spekulasjonsforretninger, urimelig forbruk, tegning av uforholdsmessig store pensjons- eller forsikringsordninger samt ytelse av gaver og andre begunstigelser som står i misforhold til uskifteboets formue.

⁵⁴ Feldthusen og Nielsen (2012) S. 77.

⁵⁵ Feldthusen og Nielsen (2012) S. 86.

Som i Norge vil ikke en økt levestandard for gjenlevende være et vedvarende misbruk ettersom man her vil måtte anta at gjenlevende har deltatt i skapelsen av formuen, sammen med førstavdøde, som nå utgjør det uskiftede bo. Det må derfor foreligge et "ekstravagant eller meningsløst forbruk" om det skal rammes av bestemmelsen i Al. § 29 stk. 2.⁵⁶

I TFA 2001.218 VLK ville en av livsarvingene ha boet skiftet. Gjenlevende hadde da sittet i uskiftet bo siden 1992 med livsarvingen og hennes søster. Boet var opprinnelig på 600 000 DKK, men det i 1999 var 121 000 DKK.

Det ble lagt til grunn at livsarvingen hadde mottatt gaver på i alt 29 000 DKK, mens hennes søster hadde mottatt gaver for totalt 98 000 DKK. Skifteretten uttalte her: Selv om uskifteboets formue må anses for å være "vesentlig forminsket", er det etter en vurdering av lengden på tidsrommet det har skjedd over, ikke godtgjort at H ved sitt forbruk av uskifteboets midler har misbrukt sin rådighet over dette."⁵⁷

Imidlertid vil man måtte anta at målestokken for misbruk antakelig er mindre når det kommer til en av gjenlevendes disposisjoner som ikke har preg av forbruk. Ved gave vil det vesentlige være om den står i misforhold til det uskiftede boets størrelse og om gaveytelsen innebærer et formuestap for boet. Tilbyr eksempelvis gjenlevende ektefelle egen arbeidskraft gratis til en tredjemann vil dette ikke representere et formuestap og således ikke kunne kvalifisere til misbruk av boets eiendeler.⁵⁸

Det er etter rettspraksis mer uklart om en unnløstelse fra gjenlevendes side vil være å anse som misbruk etter Al. § 29 stk. 2.⁵⁹

Etter Al. § 29 stk. 3 er det gjenlevendes plikt å skaffe til veie de opplysninger nødvendig for å motbevise påstander om misbruk.

⁵⁶ Feldthusen og Nielsen (2012) S. 78.

⁵⁷ Feldthusen og Nielsen (2012) S. 78.

⁵⁸ Feldthusen og Nielsen (2012) S. 80.

⁵⁹ UfR 2004.2562 Ø

3.5.3. Sverige

3.5.3.1. Gjenlevendes rådighet ved fri förfoganderett

Fri förfoganderett innebærer at gjenlevende som arving etter avdøde, fritt kan disponere den aktuelle eiendommen frem til egen død. Herunder kan alle disposisjoner bortsett fra testasjon over avdødes "ideelle andel", som er "etterarvingenes" arv, finne sted.⁶⁰ Det er denne begrensningen i eierskapet som gjør at man skiller "fri förfoganderett" fra fullt eierskap.⁶¹ Råder gjenlevende i testament over disse eiendelene vil dette måtte kjennes ugyldig.

Den svenske arveretten skiller seg fra norsk og dansk på ett vesentlig punkt; nytt ekteskap for gjenlevende gir ingen plikt til å skifte med livsarvingene etter avdøde, verken felles eller særkullsbarna.

Eiendelene gjenlevende disponerer gjennom "fri förfoganderett" vil være gjenlevendes særeie i det nye forholdet og skal der være unndratt fra en fremtidig bodeling, jf. ÄB kap. 3 § 6.⁶²

3.5.3.2. Særkullsbarns vern mot misbruk av arven

Det foreligger i Sverige en rett til å kreve vederlag fra gjenlevendes arvinger for avdødes arvinger hvor gjenlevende har forårsaket vesentlig forminskning av boet, jfr. ÄB kap. 3 § 3.

Har forminskningen av arven foregått ved at en gave er blitt gitt fra gjenlevende kan man kreve denne gaven tilbakeført til boet i de tilfeller hvor mottakeren var i ond tro, jfr. ÄB kap. 3 § 3 (2).

⁶⁰ Definisjon gitt av lagen.nu

⁶¹ Salden (2006) S. 56.

⁶² Brattström og Singer (2011) S. 67

3.6. Særkullsbarns forhold til gjenlevendes uskifte i de ulike skandinaviske land

Den største ulikheten mellom de ulike nordiske landene fremkommer mellom Danmark og Norge på den ene siden og Sverige på den andre. I både Danmark og Norge har gjenlevende ektefelle en arverett i de tilfeller hvor det kun finnes særkullsbarn etter avdøde. I Sverige vil derimot gjenlevende da ikke ha rett på arv utover det som følger av "Basbelopsregeln".

Særkullsbarn vil kunne samtykke til at gjenlevende mottar det til fri "förfoganderett" hvor de så trer inn som "etterarvinger" og med det umuliggjør gjenlevendes videre testasjon til andre enn særkullsbarn.

Målet skal i arveretten være å ha en situasjon hvor man best innretter det for de som ikke skriver testamente. Det må kunne settes spørsmål ved om Sverige med denne ordningen har en optimal løsning med tanke på gjenlevendes sikring i de tilfeller hvor det ikke foreligger testamente.

Videre foreligger et ytterligere skille mellom Sverige og de øvrige to ved at man i Sverige ikke vil kunne sette spesifikke betingelser til sitt samtykke til at gjenlevende skal motta arven i "fri förfoganderett". Både i Danmark og Norge kan særkullsbarn sette relativt spesifikke betingelser til gjenlevendes uskifte, noe som ikke vil være mulig i Sverige.

Videre har man i Sverige ingen sumbegrensning på pliktdelsarven. Man kan derfor ikke som testator "true" frem et samtykke til at gjenlevende skal motta arven ved å beløpsmessig begrense livsarvingenes arv.

I både Norge og Danmark har man som livsarving en adgang til å kreve boet skiftet ved et eventuelt misbruk. Riktignok fremstår denne muligheten som mindre reell all den tid få saker har vunnet frem for domstolene slike krav.

Asland skriver i sin kommentar til dommen fra Borgarting Lagmannsrett, senere Rt. 2008 s.1484⁶³ om vurderingen man må foreta for å la et eventuelt krav om skifte ved misbruk av uskifteboet føre frem: "I helhetsvurderingen av om skifte skal åpnes, trekker retten også inn i hvilken grad skifte vil være et sterkt eller urimelig inngrep overfor lengstlevende. Det legges til grunn at skifte ikke vil gripe inn i hennes hverdag, slik at behovene som uskifteordningen er ment å ivareta ikke blir oppfylt."

I Sverige vil man som "etterarving", særkullsbarns posisjon i forhold til gjenlevende, kunne kreve et vederlag fra gjenlevendes arvinger om gjenlevende har handlet slik at deres arv er blitt vesentlig forminsket.

⁶³ Asland (2008) s. 6

4. Endret dansk arvelov; til det bedre for særkullsbarna?

4.1. Bakgrunn for revisjonen av den danske arveloven:

I den senere tid har Danmark som det eneste Skandinaviske landet gjennomført en total fornyelse av sin arvelov.

Deres tidligere arvelov ble vedtatt i 1963 og ble med tanke på stadig nye familiemønstre ansett for å være utdatert. Man ønsket å tilpasse arveloven til dagens familiemønstre for slik å gi flest mulig familier et mest mulig tilfredsstillende arverettslig oppgjør uten å måtte opprette testamente.

Professor dr. jur. Finn Taksøe-Jensen utarbeidet i februar 1999 en redegjørelse på bestilling fra det danske justisdepartementet om behovet for en revisjon av den dagjeldende arveloven. Han fremhevet der at man ved revisjon av loven måtte ta utgangspunkt i de mangeartede familiedannelser man ser i dagens samfunn og gi en klarere regulering av arvereglene for disse. Hovedmålet måtte med dette være å tilpasse loven til de mange nye familieformer som er oppstått siden 1963 slik at man ikke vil måtte sikre seg ved opprettelse av testament og ektepakt.

Videre fremhevet han viktigheten av å muliggjøre overførselen av familievirksomheter: "Endvidere bør det overvejes grundlæggende, hvorledes arvelovens regler bedst kan bringes i harmoni med ønskerne om at gennemføre generationsskifte af virksomheder, uden at virksomhedens levedygtighed svækkes ved, at ledelsesforholdene bliver uhensigtsmæssige eller ved, at virksomhedens egenkapital i for høj grad anvendes til dækning af andre arvingers arvekrav."⁶⁴

Man ser her en parallell til mandatet gitt det norske arvelovsutvalget, jfr. punkt 1.1., hvor fokuset er å oppdatere dagens arvelov til å være bedre tilpasset dagens mangeartede familieordninger.

⁶⁴ Betænkning om revision af arvelovgivningen

4.2. Endringer som følge av revisjonen

En av de endringer som medførte størst forandring i den danske arveretten etter fornyelsen var en forminskning av livsarvingenes tvangsarv, jfr. Al. § 5, som i effekt vil føre til en styrking av gjenlevende ektefelle.

Det følger av Feldthusen og Nielsen at "Ægtefeller vil typisk have et ønske om, at længstlevende så vidt mulig kan fortsætte sin livsførelse. Arveloven er derfor søgt indrettet, så dette ønske i højere grad kan realiseres, uden at ægtefællerne behøver at oprette et testamente om begrænsning af børnenes arv."⁶⁵

Etter arveloven av 1963 var tvangsarven til livsarvingene halvparten av avdødes eiendeler, mens den i dag er på en fjerdedel, jfr. Al. § 5. Videre er en beløpsbegrensning på 1.100.000 DKK. Ved innførselen var denne grensen 1.000.000 DKK, men den er senere blitt indeksregulert.

Dette medfører at arvelater har fått en større frihet til å disponere over sine eiendeler ved testamente.

Dette igjen resulterer i en øket testasjonskompetanse for testator og er til dels grunnet i behovet for å kunne overføre familievirksomhet på hensiktsmessig vis. Testator kan nå som utgangspunkt råde over tre firedeler av formuen, mot halvparten tidligere. I de tilfeller hvor eiendelene etter avdøde overgår 1.100.000 DKK til hver livsarving vil testator ha ytterligere adgang til å råde over sine eiendeler i testamentsform.

Videre er gjenlevende ektefelles legalarv øket, jfr. Al. § 9, slik at gjenlevende nå arver halvparten av avdødes eiendeler.

Dette innebærer dermed igjen at færre vil ønske å opprette et testamente til fordel for gjenlevende ektefelle slik man så tidligere, ettersom hun allerede er bedre sikret gjennom den legale arverett.

Gjenlevende ektefelle har også blitt gitt en videre adgang til å få "arvehenstand" – utsettelse av å legge ut arven til avdødes myndige og umyndige barn – i de tilfeller hvor det å utbetale arven vil medføre at gjenlevende måtte selge fast

⁶⁵ Feldthusen og Nielsen (2012) s.19.

eiendom, løsøre eller andre eiendeler nødvendige for å opprettholde av hjem eller yrke, jfr. § 35 stk. 1.⁶⁶

Til fordel for særkullsbarna har man innført en "kjøpsrett" til eiendeler med en særlig "erindringsverdi", jfr. Al. § 7 stk. 2, § 12 stk. 2 og § 13 stk. 2.

Den nye arveloven medførte blant annet også endring i reglene for samboere samt testamente, men jeg vil kun behandle de endringene som er relevante for min oppgave.

4.3.Virkningen av revisjonen

Som et resultat av den nye arveloven har man i Danmark fått flere ulike utslag, og med det en debatt rundt de ulike bestemmelsenes faktiske utslag.

Av de mer negative til endringen er Professor, cand.jur., ph.d., Marianne Holdgaard ved Aalborg universitet.

Hun problematiserer utgangspunktet om at man skulle lage en lov best tilpasset alle moderne familiestrukturer: "Det problematiske herved er givetvis, at medlemmerne af familien i sagens natur har modstridende interesser – ægtefællen og børnene vil alltid være i konkurrence om den største del af det, arvelader efterlader sig. Der er derfor en pointe i at afdække, hvad lovgivningsmakten har ment med "familie". Er det alle medlemmerne i familien, hvis interesser søges varetaget, eller er det kun nogle af familiemedlemmerne og i givet fald hvilke?"⁶⁷

Hun oppstiller i det videre ulike eksempler, her skal nevnes to:

En mann på 40 år har en formue på 5.000.000 DKK mens hans kone på 35 har 1.000.000 DKK, eid i fellesbo. Han har to særkullsbarn fra tidligere forhold, i tillegg til en datter som felles livsarving.

Mannen dør og gjenlevende har krav på 4.500.000 DKK, mens barna vil få 500.000 DKK hver.

⁶⁶ Holdgaard (2009) Punkt 2.2.

⁶⁷ Holdgaard (2009) Punkt 1.

Den felles livsarvingen vil ikke ha krav på å få dette utbetalt da moren har krav på å sitte i uskifte med livsarvingens arv.

Så langt er arvelovens antagelse relativt rimelig; avdøde ville ha ønsket å sikre sin gjenlevende ektefelle også etter sin død.

Får imidlertid gjenlevende utsatt utbetaling av arven til særkullsbarna, en eventuell utbetaling ville innebære at hun måtte selge familiehuset hvor hun bor med deres felles barn, vil hun altså i praksis låne særkullsbarnas penger i 5 – 10 år uavhengig av hvor sterkt disse måtte trenge disse pengene selv.

Loven bestemmer på den ene side at særkullsbarna skal ha en fjerdedel av arvelaters formue, mens den på den andre side gir gjenlevende ektefelle en rett til å låne pengene over lengre tid.

I et annet tilfelle kan man tenke seg at gjenlevende ektefelle betaler ut særkullsbarnas arv og inngår et nytt forhold hvor hun gifter seg. Hun må da utbetale arven også til den felles livsarving hun hadde med avdøde, datteren. Gjenlevende ektefelle sitter da med en formue på 4.500.000 DKK.

Har hennes nye ektemann en samlet formue større enn 1.500.000 DKK vil hun være bedre økonomisk stilt enn i sitt tidligere ekteskap. Holdgaard spør så; hvem skal betale for dette?

I dagens situasjon er det førstavdødes arvinger, både særkullsbarn og felles livsarvinger med gjenlevende, som betaler for gjenlevende og hennes nye ektefelles økte livsstandard.

I de tilfeller hvor førstavdøde faller bort sent i livet vil det kunne være forståelig at gjenlevende ektefelle vil måtte sikres de årene hun har igjen, men i tilfeller som det ovenstående vil det kunne fremstå noe urettmessig at gjenlevendes formue i fellesskap med hennes nye mann er øket på bekostning av særkullsbarna.

Dør gjenlevende ektefelle så ifra sin nye mann og deres formue er 6.000.000 DKK, slik som tidligere, vil han ha krav på 4.500.000 DKK mens hennes særkullsbarn vil få utbetalt 1.500.000 DKK. Man ser da at den 40 år gamle mannen i det første eksempelet har bidratt til en vesentlig økning i gjenlevendes nye ektefelles formue. Dette kan umulig være et ønsket resultat av endringen.

Som Holdgaard skriver: "Pointen er, at jo større arvelod ægtefællen får, jo mer afgørende bliver det, hvem af ægtefællerne, der dør først; den længstlevendes enkemand i eksemplet (og dennes slægt) ender med at få væsentlig pengesummer fra både vores førstafdøde mand samt hustruen, på bekostning av deres datter. Man kan vanskelig forestille sig, at vores hovedperson, manden, der døde først, ville ha ønsket sig dette."⁶⁸

Ønsket om å best mulig ivareta de moderne familiemønstre med stadig flere gjengifte er med dette kanskje ikke optimalt tilfredsstilt ettersom det kun kortsiktig, frem til neste ekteskap, vil være i en ektefelles interesse at deres partner sikres på bekostning av barna etter deres død.

En annen problematikk kan også oppstå der hvor gjenlevende ektefelle er redd for å gifte seg igjen da dette kan innebære at hennes barns arv reduseres fra 4.500.000 DKK til 2.250.000 DKK. Inngår hun dette ekteskapet vil man videre måtte se på hennes, gjenlevende, foreldres bekymring; går deres midler til gjenlevende ektefelle i egenskap av å være livsarving, vil man risikere at disse pengene ender opp hos hennes nye mann fremfor hennes datter. Foreldrene vil i dette tilfelle måtte opprette testamente til fordel for sitt barnebarn for å sikre seg mot dette.

Som nevnt ble testators rådighet øket ved vedtagelsen av ny arvelov.

En av begrunnelsene for den kvantitative endringen som har skjedd var et ønske om å kunne sidestille sammenbrakte barn. Man ville da kunne sikre at egne særkullsbarn og de felles livsarvinger arver likt ved bruk av testamente som begunstiger gjenlevende ved avdødes bortgang, men som sikrer en lik fordeling ved begges død.

Det er her verdt å påpeke at særkullsbarna slik vil arve mer enn de felles livsarvingene, ettersom særkullsbarna som hovedregel også vil arve sin andre biologiske forelder.⁶⁹

⁶⁸ Holdgaard (2009) Punkt 2.3.

⁶⁹ Holdgaard (2009) Punkt 3.3.

Sett fra en annen vinkel igjen vil testators økte testasjonskompetanse kunne bidra til å øke ulikheten mellom de sammenbrakte barna.

Tvangsarveretten har tradisjonelt beskyttet både særkullsbarn og felles livsarvinger mot press med hensyn til studier, livsførsel og legning. For særkullsbarna har den videre beskyttet mot påvirkning i tilknytning til hvilke relasjon barnet ønsker å ha med sine foreldre og steforeldre.

Holdgaard sier om dette at "Når lovgivningsmagten valgte at mindske både legalarven og tvangsarven, bl.a. med henvisning til at sammenbrakte barn derved kan sidestilles, har det næsten karakter af misvisende vejledning. Det er korrekt, at således kan testationskompetencen fortsat anvendes, men den kan også bruges til det stikk modsatte, hvilket ikke fremhæves i lovens forarbejder."

At den økede testasjonskompetanse skal være begrunnet i overførselen av virksomheter fra generasjon til generasjon kan til dels sees i praksis. Den velholdende far gifter seg for tredje gang og får ikke barn i løpet av ekteskapet. At han testamenterer til fordel for et av sine barn slik at virksomheten kan føres videre vil være forståelig og i tråd med hensynet bak loven.

Imidlertid vil man kunne se situasjoner hvor en ektefelle er økonomisk svakt stilt og hvor det vil kunne være urimelig at testator tilgodeser en eller flere livsarvinger på bekostning av lengstlevende.

Som Holdgaard fremholder avslutningsvis i sin artikkels punkt 3.3., vil man kunne se at endringen i testators kompetanse i høy grad er båret av en målsetting som ikke har umiddelbar relasjon til de nye familiemønstrene, men heller har bakgrunn i et ønske om å styrke testators rettigheter til i videre omfang å selv disponere kvalitativt og kvantitativt.

4.4. Den nye familien

Som følge av den nye arveloven i Danmark ser man at det i følge Holdgaard oppstår en ny definisjon av den tradisjonelle familie; ekteskapet.

Barna blir etter loven arverettslig sidestilt til fordel for den ektefellen avdøde måtte leve i ekteskap med på det tidspunkt han går bort.

Ved å øke arven til lengstlevende ektefelle blir særkullsbarna taperne økonomisk sett, ettersom de ikke arver lengstlevende.

Som nevnt under punkt 4.2 var bakgrunnen for å øke testators kompetanse å muliggjøre overførselen av virksomheter. Faktum er at dette kun vil være relevant i et fåtall av tilfellene, mens den reelle virkningen av å øke testators kompetanse vil være å øke hans frihet og bestemmelse både i forhold til ektefellen og barn/særkullsbarn. Holdgaard mener at man med dette ser en stadig sterkere utbredelse av "individprinsippet" og at det her gjør sitt innpass også i arveretten.

Videre belyser hun hvordan vi har beveget oss fra å ha slekten i fokus for arveretten til å ende i en situasjon hvor det er mer tilfeldig hvor arven ender; "Historisk set var ideologien, at pengene skulle blive i slægten. Nu vandrer pengene mellem slægterne, hvis ægtefællerne gifter sig flere gange – omfanget er afhængig af, hvem der tilfældigvis dør først, samt testators vilje og indsigt i arverettens regler."⁷⁰

Altså hevder Holdgaard at vi har endt i en situasjon hvor man faktisk trenger mer innsikt i egne rettigheter enn før endringen av loven.

Dagens situasjon i Danmark innebærer at det sentrale familiebegrepet ikke lenger er vertikalt fra generasjon til generasjon, men heller horisontalt. Det gjeldende er nå hvilket ekteskap man lever i ved sin død, ikke sine barn.

⁷⁰ Holdgaard (2009) Punkt 6.

5. Avsluttende bemerkninger

5.1. Anerkjennelsen i å være livsarving

Man snakket tidligere om "ekte" og "uekte" barn, og man henviste da til barn født henholdsvis innenfor og utenfor ekteskapet. I dagens samfunn er disse ordene så godt som ute av språket og man vil hevde at å benytte en slik betegnelse vil være å dømme barn for forhold de ikke kan noe for selv; hvilken relasjon deres foreldre lever i på det tidspunkt de blir født.

Når man i Norge i 1915, ved de Castbergske barnelovene, innførte en lik arverett for barn født innenfor og utenfor ekteskap etter far ble dette ansett som svært liberalt. Man hevdet at dette økte insentivet til å investere både tid og ressurser i barnet for far, og det var begynnelsen på en idé om at alle barn skulle behandles likt, uavhengig av opphav.

Å bli anerkjent som livsarving ble derfor en anerkjennelse på flere nivåer; man var ikke bare biologisk knyttet til sitt opphav, men også juridisk og økonomisk. Allerede i 1915 anså man altså stillingen som livsarving som noe mer enn et rent økonomisk krav.

Som Holdgaard fremholder, uthules imidlertid posisjonen som livsarving stadig i dagens rettsutvikling. Ved å gi gjenlevende ektefelle bedre vern, samt øke testators kompetanse, åpner man for i større grad å kunne forskjellsbehandle sine livsarvinger.

Fra å ha fremhevet viktigheten av kontakt mellom barn og foreldre i 1915, har vi nå gått til en tilstand hvor familien som enhet i større grad defineres av ekteskapet enn av tilhørighet mellom foreldre og barn.

5.2. Hva ønsker vi å verne i dag?

De tre skandinaviske land søker alle å verne om en likhet for livsarvingene. Det må imidlertid settes spørsmålstegn ved om dette oppnås.

Den norske beløpsbegrensede pliktdelsarven oppstod som en bestemmelse med betydning for de færreste i det norske samfunn. 5.170.000 NOK representerte en langt større verdi enn det 1.000.000 NOK gjør i dagens Norge, og var en formue de færreste disponerte i 1915.

Videre var bakgrunnen for opprettelsen av bestemmelsen, at om livsarvingene likevel ble sikret gjennom tilstrekkelig arv kunne det overskytende komme ideelle organisasjoner til gode.

Det var altså ikke mulig å benytte regelen til å fordele mellom livsarvingene.

I 1937 ble beløpet justert til 200.000 NOK, fra 1972 til 1985 var beløpet 500.000 NOK. Da beløpet ble oppjustert til dagens sum i 1985 var dette på bakgrunn av kronens tapte verdi, det hadde ingen bakgrunn i en endret holdning til pliktdelen.⁷¹

Man har altså ikke tatt hensyn til den velstandsøkning som har skjedd i det norske samfunn.

Med stadig flere arvelatere som etterlater seg større formuer, betyr dette at man har gitt et større rom for å kunne forskjellsbehandle sine arvinger.

Ser man dette i sammenheng med at en arvelater kan ha flere barnekull, med ulik tilknytning og nærhet, oppstår en situasjon som må sies å være langt fra både det ønskede vernet om likhet for livsarvinger, og intensjonen bak "lex Michelsen".

Det råder i arverettslig sammenheng et ønske om å verne gjenlevende ektefelle i større grad enn det som til nå har vært tilfelle.

Danmark har med sin nye arvelov innført et økt vern. I Sverige har det blitt diskutert i forbindelse med endringer i deres Ärvdabalk⁷², mens det i Norge skal opp til behandling ved vår revisjon av arveloven.⁷³

Dette ønsket henger tett sammen med prinsippet om å skape en best mulig arverettslig situasjon for flest mulig uten at man selv må bevisstgjøre seg sin situasjon.

⁷¹ Lødrup og Asland (2012) s. 113

⁷² SOU 1981:85 s.207 – 212.

⁷³ Mandat til arvelovskomisjonen, punkt 3 a)

Ofte opplever gjenlevende ektefelle at det å løse ut særkullsbarns arv vil medføre vanskeligheter. Dette vil kunne innebære salg av bolig, nedgang i levestandard og andre ulemper.

Danmark har allerede endret sin arvelov til fordel for gjenlevende. Holdgaard mener dette slår ut som en favorisering av ekteskapet som familieform fremfor foreldrebånd til barn.

Har gjenlevende ektefelle fellesarvinger med avdøde vil det i tillegg bidra til en skjevdeling mellom avdødes livsarvinger.

Det er således vanskelig å se de to ønskene forent innenfor de samme arverettslige rammene. Likheter for livsarvingene og økt arv til gjenlevende ektefelle.

5.3. Konklusjon

Å foreslå konkrete lovendringer på bakgrunn av en komparativ analyse av den arverettslige stillingen til særkullsbarn i Skandinavia, fremstår komplekst og vanskelig. Det vil alltid være et spenningsfelt mellom vern av gjenlevende og vern av særkullsbarn, hvor det er krevende å skape en best mulig rettslig løsning.

Jeg vil avslutningsvis likevel sette spørsmålstegn ved enkelte av de rettsreglene man har i Norsk arverett i dag. Herunder vil jeg kommentere om jeg mener man har en bedre løsning på de aktuelle problemene i de øvrige Skandinaviske land.

Særkullsbarn har etter lovbestemmelsen i Norge et godt vern av sin foreldrearv hvor det finnes en gjenlevende ektefelle.

Imidlertid er situasjonen ofte langt mer kompleks enn det som følger av loven. Slik det fungerer i dag vil et særkullsbarn få arven utlagt seg, med mindre barnet samtykker til at gjenlevende ektefelle kan sitte i uskifte med arven.

Denne løsningen vil, i kombinasjon med den beløpsbegrensede pliktdelsarven, kunne bidra til press fra de bemedlede foreldre om å samtykke til uskifte.

Videre er det en fare for at ordningen slik den er i dag, vil legge ansvaret for gjenlevendes fortsatte levestandard, på særkullsbarn.

Partene i et ekteskap har i de fleste tilfeller god tid til å planlegge situasjonen etter en parts død. I de tilfeller hvor det finnes særkullsbarn, blir dette en viktig planlegging. Man kan da ha en dialog med særkullsbarna om situasjonen som vil kunne oppstå, og man kan beregne i hvilken grad gjenlevende vil stå ovenfor en økonomisk utfordring. Ektefellene kan da avhjelpe situasjonen forut for et eventuelt skifte.

Det er imidlertid vanskelig å kreve av alle ektefeller å planlegge situasjonen etter sin død, men man kan i alle tilfeller ønske en økt bevissthet rundt temaet.

Ønsker man en situasjon hvor flest mulig får et godt arveoppgjør uten å måtte gjøre seg bevisst sin arverettslige stilling vil man måtte passe på slik at dette ikke går utover særkullsbarn.

Ektefellene har her fordelene ved å kunne forutse og planlegge sin stilling, mens særkullsbarn ikke innehar denne muligheten.

Argumentet om at arven for livsarvingen er en berikelse, mens det for gjenlevende ektefelle kun opprettholder levestandarden, kan heller ikke sies å stå spesielt sterkt i denne sammenheng. Som nevnt er det generelt aksept i norsk rett for å fremme et likhetsprinsipp mellom livsarvingene. Skal man verne gjenlevende ektefelle, verner man i realiteten felles livsarvingers arv. De felles livsarvingene tilkjennes da en større reell arv fra avdøde enn særkullsbarn.

Danmark har med sin nye arvelov både styrket gjenlevendes stilling, og innført beløpsbegrenset pliktdelsarv. I mandatet gitt til revisjon av arveloven i Norge blir derimot den beløpsbegrensede pliktdel nevnt som en av de ting man kanskje bør vurdere å fjerne fra lovverket.⁷⁴

Slik jeg ser det kan det ikke være ønskelig å opprettholde denne slik den i dag fremstår. Den verner nå ikke lenger sitt opprinnelige formål og beløpet er i dag utdatert i forhold til vår velstandsøkning.

⁷⁴ Mandat til arvelovskomisjonen, punkt 3 d)

Virksomheter kan i Norge overføres ved testament etter § 33 og jeg kan således vanskelig se at dette kan fremholdes som et argument for å bevare regelen om beløpsbegrenset pliktdel.

Danmarks økte vern av gjenlevende ektefelle er, slik jeg ser det, heller ikke et ønsket vern i den norske arveretten. Man øker da vernet for den part som har en sterkere stilling enn særkullsbarn; parten som kunne beregne sin stilling. Sveriges "fri förfoganderett" kan heller ikke sies å representere den optimale løsning. Gjenlevende ektefelle arver da alle eiendeler etter avdøde, og terskelen for å sette gode betingelser for særkullsbarn, vil ligge høyere.

Samtykkende særkullsbarn kan, etter norsk rett, sette klare og tydelige betingelser for å ivareta sine interesser når gjenlevende ektefeller skal sitte i uskifte med deres arv. Dette krever imidlertid ikke bare bevissthet rundt muligheten, men også ressursene til å sette gode, klare og hensiktsmessige betingelser. Ser man dette i sammenheng med de følelsesmessige forpliktelsene som ofte ligger hos et særkullsbarn oppstår en vanskelig og komplisert situasjon for livsarvingen. En livsarving som ikke selv har forskyldt å være særkullsbarn.

Man kunne kanskje ønske seg en løsning hvor en tredjepart kom inn for å avhjelpe situasjonen mellom særkullsbarn og gjenlevende ektefelle. Et alternativ kan være et tvungent offentlig skifte ved avdødes bortgang. Det ville ha fjernet presset for særkullsbarn til å samtykke. Videre ville særkullsbarnets arv etter avdøde bli sikret uavhengig av særkullsbarns ressurser i møte med betinget samtykke til uskifte.

Samtidig ville et tvungent offentlig skifte for alle særkullsbarn innebære store utgifter for samfunnet. Det ville videre innebære en urimelig situasjon for de særkullsbarn som faktisk ønsker at gjenlevende ektefelle skal få sitte i uskifte. Det ville ha fjernet all valgfrihet, og man ville ha havnet ut med en dårlig situasjon.

Et annet alternativ er at alle særkullsbarn tilbys juridisk rådgivning ved avdødes bortgang. Man ville da få presentert de muligheter man innehar som særkullsbarn til å samtykke til uskifte med betingelser. Muligheten for at

særkullsbarn da bedre får ivaretatt sin arv gjennom betingelser er større ved bistand fra en tredjepart med kompetanse på feltet.

Det ønskelige ville, slik jeg ser det, være å innføre en økt bevissthet om de plikter som løses ut ved en ektefelles bortgang. Hadde man økt bevisstheten hos ektefeller med særkullsbarn ville man flyttet den vanskelig situasjonen vekk fra tidspunkt for skifte med livsarvingene.

Hvordan man skal heve bevisstheten rundt dette er en utfordring, men en utfordring jeg mener lovgiver må ta. Om dette skal skje ved innførselen av pliktig juridisk bistand i skifte med særkullsbarn, eller ved plikt til veiledning ved inngåelse av ekteskap med en partner med barn fra tidligere forhold, er vanskelig å avgjøre.

Aksepterer man at det å være livsarving representerer noe mer enn en ren økonomisk berikelse, er det samtidig vanskelig å godta at særkullsbarn skal ha mindre rett på denne anerkjennelsen enn felles livsarvinger.

Arveretten har tradisjonelt vært et område hvor man har søkt å ha en rettstilstand som har vært best tilpasset flest mulig. Dette kan jeg ikke se at kan la seg gjøre i det videre. Ansvar for å skape en god løsning for livsarvinger og gjenlevende ektefelle må flyttes fra skiftet etter avdøde, og inn i ekteskapet.

Å bedre dagens situasjon ved å øke gjenlevendes arv kan umulig sees som en god, langsiktig løsning i denne sammenheng. Taperen vil unektelig bli særkullsbarna.

6. Litteraturliste

Bøker:

- | | |
|--------------------------------|---|
| Brattström og Singer (2011) | Margareta Brattström og Anna Singer.
Rätt Arv – Fördelning av kvårlatenskap.
Iustus Förlag, 3:e upplagan. 2011. |
| Feldthusen (2001) | Rasmus Kristian Feldthusen. Succession. Djøf
/ jurist- og økonomforbundet. 2001. |
| Feldthusen og Nielsen (2012) | Rasmus Kristian Feldthusen og Linda Nielsen.
Arveretten. Gjellerup, 3 utgave. 2012. |
| Hagerup (1924) | Francis Hagerup. Skifte og arvebehandling.
Christiania, 3. Utgave. 1924. |
| Hambro (2007) | Peter E. Hambro. Arveloven –
Kommentarutgave. Universitetsforlaget, 4.
Utgave. 2007. |
| Hambro (2006) | Peter E. Hambro. Arveplanlegging og avtalt
uskifte – gjenlevende ektefelle og
særkullsbarn. Universitetsforlaget. 2006. |
| Lødrup og Asland (2012) | John Asland og Peter Lødrup. Arverett.
Gyldendal juridisk, 6 utgave. 2012. |
| Lødrup (2003) | Peter Lødrup. Nordisk arverett.
Nordisk ministerråd. 2003. |

Saldeen (2006)

Åke Saldeen. Arvsrätt: en lärobok om arv, boutredning og arvskifte. Iustus Förlag, 3:e upplagan. 2006.

Walin og Lind (2008)

Gösta Walin og Göran Lind. Kommentar til Ärvdabalken – Del I (1 – 17 kap.) Arv och testamente. Norstedts blå bibliotek, sjätte upplagan. 2008.

Artikler:

Asland (2008)

John Asland. Skifte ved misbruk av uskifteboet – al. § 24 annet ledd. Borgarting lagmannsretts dom 31. Mars 2008 (LB-2007-161466). i Oslo. Nytt i privatretten nr. 2 2008 s. 4 – 7. Institutt for privatrett, Universitetet i Oslo.

Holdgaard (2009)

Marianne Holdgaard. Arveloven – hva var den reelle begrundelse for ændringen? UfR Online, U.2009B.311, Arveret 1.9 og 2.9. S. 1 – 6.

Lødrup (2003 art.)

Peter Lødrup. Uskiftet bo – en arverettslig uting? Hyldestskrift til Jørgen Nørgaard (FEST – 2003 – jn – 319)s. 319 – 340 Jurist- og Økonomforbundets Forlag.

Lovgivning:

Norske lover:

Al. LOV 1972-03-03 nr 05. Lov om arv.
(Arveloven)

Danske lover:

Al. LOV nr 515 af 06/06/2007
(Arveloven)

Svenske lover:

ÄB. Ärvdabalk (1958:637)

Forarbeid:

Norge:

Utkastet til 1972-loven Utkastet: Innstilling fra Arvelovskomiteen
1962.

Ot.prp. 36 (1968 – 69) Om arvelova.

Mandat til arvelovskomisjonen Mandat til arvelovskommisjonen.
http://www.regjeringen.no/upload/JD/Vedlegg/mandat_arvelov.pdf 1/12 - 2012

Danmark:

Betænkning om revision af arvelovgivningen.

Betænkning nr. 1473/2006 *Kapitel 1*

<http://jm.schultzboghandel.dk/upload/microsites/jm/ebooks/bet1473/bet/kap01.html>

6/11 - 2012

Sverige:

SOU 1981:85

SOU 1981:85 Äktenskapsbalk. Förslag av familjelagssakkunniga.

SOU 1998:110

SOU 1998:110 Makes arvsrätt, dödsboförvaltare och dödförklaring
Slutbetänkande av Ärvdabalksutredningen

Prop. 1986/87:1

Regeringens proposition 1986/87:1
om äktenskapsbalk m. m.

Rettsavgjørelser:

Norge:

Rt. 1973 s.940

Rt. 1992 s.374

Rt. 2004 s. 777

Rt. 2008 s.1484

Sverige:

RH 1993:7

Danmark:

UfR 2004.2562 Ø
TFA 2001.218 VLK

Internettkilder:

Statistiska centralbyrån	Statistiska centralbyrån. Prisbasbelopp. http://www.scb.se/Pages/TableAndChart_33883.aspx , 28/11 - 2012
SSB indeksregulator	SSB indeksregulator. http://www.ssb.no/vis/kpi/kpiregn.html 1/11 - 12
Store Norske Leksikon	Store Norske Leksikon. Christian Michelsen. http://snl.no/.nbl_biografi/Chr. Michelsen/utdypning , 8/11 – 12
Definisjon gitt av lagen.nu	Definisjon av "fri förfoganderett" https://lagen.nu/begrepp/Fri förfoganderätt 25/10 - 2012
Grunnbeløpet i Norge	NAV.no Grunnbeløpet i Norge http://www.nav.no/Om+NAV/Satser+og+datoer/Grunnbeløpet+(G) 23/10 – 2012
Statistisk Sentralbyrå	Statistisk sentralbyrå. Statistikkbank. http://statbank.ssb.no/statistikkbanken/Default_FR.asp?PXSid=0&nvl=true&PLang

[uage=0&tilside=selectvarval/define.asp&Tab
ellid=05625](#) 1/11 - 12